



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

3 StR 239/10

vom

22. Dezember 2010

Nachschlagewerk: ja

BGHSt: nein

Veröffentlichung: ja

---

StGB § 223 Abs. 1, § 224 Abs. 1 Nr. 2, § 228

Zur erforderlichen Patientenaufklärung durch einen Chirurgen über dessen Absicht, bei einer Folgebehandlung, die wegen der Verwirklichung eines der Erstoperation typischerweise anhaftenden Risikos notwendig werden könnte, auch eine Außenseitermethode anzuwenden.

BGH, Urteil vom 22. Dezember 2010 - 3 StR 239/10 - LG Mönchengladbach

- 2 -

in der Strafsache

gegen

wegen Körperverletzung mit Todesfolge

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Verhandlung vom 11. November 2010 in der Sitzung am 22. Dezember 2010, an denen teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof  
Becker,

die Richter am Bundesgerichtshof  
Pfister,  
von Lienen,  
Hubert,  
Dr. Schäfer  
als beisitzende Richter,

Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof  
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt ,  
Rechtsanwalt  
- in der Verhandlung vom 11. November 2010 -,  
Rechtsanwalt  
- bei der Verkündung am 22. Dezember 2010 -  
als Verteidiger,

Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Mönchengladbach vom 15. Januar 2010, soweit es ihn betrifft, mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Körperverletzung mit Todesfolge zu der Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Hiergegen richtet sich die auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung der Sache.
  
- 2
  1. Nach den Feststellungen der Strafkammer war der Angeklagte Eigentümer und Geschäftsführer des Krankenhaus W. sowie dessen Chefarzt der Chirurgischen Abteilung.

3 Am 10. März 2006 unterzog sich die 80-jährige M. in der Inneren Abteilung des Krankenhauses einer Darmspiegelung. Die Untersuchung ergab im Bereich des Dickdarms einen größeren Polypen, der sich im Rahmen der Koloskopie nicht vollständig entfernen ließ. Aufgrund der mittelfristig bestehenden Gefahr eines Darmverschlusses hielten der Chefarzt der Inneren Abteilung und ein Arzt der Chirurgischen Abteilung eine Operation für sinnvoll bzw. angezeigt. Allerdings war eine sofortige Operation nicht erforderlich. Es hätte damit ohne erhebliche Risiken noch etwa ein halbes Jahr zugewartet werden können. Die Patientin war der Operation eher abgeneigt und zögerte, ihre Einwilligung zu erteilen. Sie verblieb allerdings im Krankenhaus und führte in der Folgezeit mehrere Aufklärungsgespräche mit zwei im Krankenhaus tätigen Ärzten. Im Rahmen dieser Unterredungen wurde sie ordnungsgemäß über den Grund der Operation und die mit der geplanten Entfernung eines Teils des Dickdarms verbundenen Risiken aufgeklärt. Schließlich willigte die Patientin am 12. März 2006 in den Eingriff ein.

4 Am 13. März 2006 führte der Angeklagte die Operation durch. In der Folgezeit entzündete sich die Operationswunde erheblich. Da sich trotz der ab dem 18. März 2006 vorgenommenen Gabe von Antibiotika der Zustand der Patientin verschlechterte, entschloss sich der Angeklagte am 20. März 2006 zur Durchführung einer Reoperation, der die zu diesem Zeitpunkt kaum mehr ansprechbare Patientin durch Nicken zustimmte. Am Ende dieser Operation legte der Angeklagte in die Wunde einen mit Zitronensaft getränkten Streifen ein und vernähte die Wunde darüber. Der Angeklagte war aufgrund persönlicher beruflicher Erfahrungen der Überzeugung, Zitronensaft sei ein geeignetes Mittel zur Behandlung schwerwiegender Wundheilungsstörungen. Weil er allgemein von einer keimtötenden Wirkung des Zitronensaftes ausging, hielt er die Einhaltung von sterilen Bedingungen bei dessen Gewinnung nicht für erforderlich. Er ließ

den Zitronensaft daher in der Stationsküche durch Pflegekräfte aus handelsüblichen Früchten mit einer Haushaltspresse gewinnen, ohne besondere Vorkehrungen zur Gewährleistung der Sterilität des Saftes zu treffen. Tatsächlich barg der Einsatz des so hergestellten Zitronensaftes die Gefahr einer (weiteren) bakteriellen Verkeimung der Wunde.

5 Dem Angeklagten war klar, dass das Einbringen von Zitronensaft in Wunden nicht dem allgemein üblichen medizinischen Standard entsprach und dessen Wirkung sowie allgemeine Verträglichkeit bislang nicht wissenschaftlich untersucht worden waren. Ihm war auch bewusst, dass eine Behandlung mit Zitronensaft der Einwilligung des Patienten bedurfte und zwar auch dann, wenn der Saft nur zusätzlich zu der üblichen medizinischen Wundbehandlung eingesetzt wurde. Darüber, dass im Fall des Auftretens von Wundheilungsstörungen an der Operationswunde - der Praxis des Angeklagten entsprechend - (auch) unsteril gewonnener Zitronensaft in die Wunde eingebracht werden würde, war die Patientin jedoch zu keinem Zeitpunkt aufgeklärt worden. Wäre sie hierüber informiert worden, so hätte sie schon in die Durchführung der ersten Operation nicht eingewilligt.

6 Der Angeklagte wiederholte die Behandlung der Operationswunde mit Zitronensaft in der Folgezeit noch zweimal. Am 30. März 2006 verstarb die Patientin an septischem Herz-Kreislauf-Versagen. Fachliche Fehler bei Durchführung der Operationen am 13. und 20. März 2006 ergaben sich nicht. Dass das Einbringen von Zitronensaft in die Operationswunde diese zusätzlich bakteriell kontaminiert hatte oder dass diese Behandlung für den Tod der Patientin ursächlich war, konnte das Landgericht nicht feststellen. Vielmehr war todesursächlich die - typischerweise bei großen Bauchoperationen auftretende - Entzündung der bei dem ersten Eingriff entstandenen Operationswunde.

7 Das Landgericht hat die am Abend vor dem 13. März 2006 erteilte Einwilligung in die erste Operation aufgrund eines Aufklärungsfehlers als unwirksam angesehen. Auch wenn zu diesem Zeitpunkt noch unklar gewesen sei, ob es zu Wundheilungsstörungen und infolgedessen zu einem Einsatz von Zitronensaft komme, hätte die Patientin bereits vor der ersten Operation darüber aufgeklärt werden müssen. Eine Aufklärung sei auch deshalb erforderlich gewesen, weil diese Methode derart ungewöhnlich sei, dass allein der Umstand ihres Einsatzes durch den Angeklagten dazu geeignet war, das Vertrauen der Patientin in eine sachgerechte Behandlung durch ihn zu erschüttern. Zudem habe von vornherein die Gefahr bestanden, dass im Fall des späteren Auftretens von Wundheilungsstörungen zum Zeitpunkt der Entscheidung des Angeklagten über den Einsatz von Zitronensaft der Zustand der Patientin so schlecht gewesen wäre, dass sie nicht mehr oder jedenfalls nicht mehr ohne Einschränkungen dazu in der Lage gewesen wäre, die Sachlage zu erfassen und sachgerecht über die Erteilung ihrer Zustimmung zu dieser Behandlungsmethode zu entscheiden. So sei es hier auch geschehen. Dem Angeklagten sei bewusst gewesen, dass seine Methode der Behandlung von Wundheilungsstörungen unüblich und ungetestet war, auch wenn er von ihrem Nutzen überzeugt gewesen sein mag. Er habe daraus den richtigen Schluss gezogen, dass vor größeren Operationen, bei welchen die erhöhte Gefahr des späteren Auftretens von Wundheilungsstörungen der Operationswunde bestand, von vornherein eine Aufklärung des Patienten über seine ungewöhnlichen Methoden zur Behandlung derartiger Störungen erforderlich ist.

8 2. Der Schuldspruch hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Gegen die Annahme des Landgerichts, die Einwilligung der Patientin in die Vornahme des ersten Eingriffs sei unwirksam gewesen, weil der Angeklagte es pflichtwidrig unterlassen hat, diese zuvor darüber aufzuklären, dass er im Falle einer

Wundheilungsstörung zu deren Behandlung auch Zitronensaft einsetzen werde, bestehen durchgreifende rechtliche Bedenken.

9 a) Allerdings ist das Landgericht zunächst rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass jede in die körperliche Unversehrtheit eingreifende ärztliche Behandlungsmaßnahme den objektiven Tatbestand der vorsätzlichen Körperverletzung erfüllt, unabhängig davon, ob sie lege artis durchgeführt und erfolgreich ist (st. Rspr.; vgl. nur die Nachw. bei Fischer, StGB, 58. Aufl., § 223 Rn. 9 ff.). Sie bedarf daher einer besonderen Rechtfertigung, in der Regel der - grundsätzlich vor Durchführung der Behandlung ausdrücklich erteilten - wirksamen Einwilligung des Patienten.

10 Die Wirksamkeit der Einwilligung setzt die Aufklärung über den Verlauf des Eingriffs, seine Erfolgsaussichten, Risiken und mögliche Behandlungsalternativen mit wesentlich anderen Belastungen voraus. Nur so wird das aus der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 GG) abgeleitete Selbstbestimmungsrecht des Patienten sowie sein Recht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) gewahrt (vgl. BGH, Urteil vom 14. Februar 1989 - VI ZR 65/88, BGHZ 106, 391; Urteil vom 29. Juni 1995 - 4 StR 760/94, NStZ 1996, 34). Inhaltlich ist der Patient über die Chancen und Risiken der Behandlung im "Großen und Ganzen" aufzuklären, ihm muss ein zutreffender Eindruck von der Schwere des Eingriffs und von der Art der Belastungen vermittelt werden, die für seine körperliche Integrität und seine Lebensführung auf ihn zukommen können. Eine solche "Grundaufklärung" hat regelmäßig auch einen Hinweis auf das schwerste, möglicherweise in Betracht kommende Risiko zu beinhalten; eine exakte medizinische Beschreibung all dessen bedarf es jedoch nicht (vgl. BGH, Urteil vom 12. März 1991 - VI ZR 232/90, NJW 1991, 2346). Der konkrete Umfang der Aufklärungs-

pflicht bestimmt sich in Abhängigkeit von der jeweiligen Behandlungsmaßnahme und unter Berücksichtigung der Dringlichkeit des Eingriffs. Je weniger ein sofortiger Eingriff medizinisch geboten ist, umso ausführlicher und eindrücklicher ist der Patient, dem der Eingriff angeraten wird oder der ihn selbst wünscht, über die Erfolgsaussichten und etwaige schädliche Folgen zu informieren (vgl. BGH, Urteil vom 6. November 1990 - VI ZR 8/90, MedR 1991, 85; Urteil vom 10. Februar 1959 - 5 StR 533/58, BGHSt 12, 379).

- 11            Zum Kern der Patientenaufklärung über einen operativen Eingriff zählt insbesondere die Erläuterung des sicher oder regelmäßig eintretenden postoperativen Zustands (Geiß/Greiner, Arzthaftpflichtrecht, 6. Aufl., C. Haftung aus Aufklärungsfehler Rn. 18 f.). So kann etwa der Hinweis auf ein gegenüber dem Normalfall erhöhtes Wundinfektionsrisiko geboten sein (OLG Hamm, Urteil vom 16. Juni 2008 - 3 U 148/07, juris; OLG Brandenburg, Urteil vom 13. November 2008 - 12 U 104/08, VersR 2009, 1230). Ausnahmsweise ist auch über schwerwiegende Risiken einer Folgebehandlung zu informieren, die trotz kunstgerechter Operation nötig werden kann, weil sich eine mit dieser verbundene Komplikationsgefahr verwirklicht. Dies folgt daraus, dass der Patient über alle schwerwiegende Risiken, die mit einer Operation verbunden sind, auch dann aufzuklären ist, wenn sie sich nur selten verwirklichen. Für die ärztliche Hinweispflicht kommt es entscheidend nicht nur auf einen bestimmten Grad der Komplikationsdichte, sondern maßgeblich auch darauf an, ob das in Frage stehende Risiko dem Eingriff spezifisch anhaftet und bei seiner Verwirklichung die Lebensführung des Patienten besonders belastet. In solchen Fällen besteht zwischen einer ersten Operation und möglicherweise notwendig werdenden Folgebehandlungen ein enger Zusammenhang, der die Aufklärung über die Risiken der späteren Therapie schon vor dem ersten Eingriff erfordert. So ist etwa der Patient vor der Durchführung einer Nierenbeckenplastik darüber aufzuklä-

ren, dass die hiermit verbundene Gefahr einer Anastomoseinsuffizienz eine Nachoperation erforderlich machen kann, die mit zehnpromzentiger Wahrscheinlichkeit einen Nierenverlust zur Folge hat (BGH, Urteil vom 9. Juli 1996 - VI ZR 101/95, NJW 1996, 3073). Ähnliches gilt vor der Entfernung einer Gallenblase, bei der mit erhöhter Wahrscheinlichkeit eine Choledochusrevision vorzunehmen ist, die infolge der aggressiven Manipulation an den Gallenwegen in zwei Prozent der Fälle eine Entzündung der Bauchspeicheldrüse auslöst (BGH, Urteil vom 21. November 1995 - VI ZR 341/94, NJW 1996, 779).

12 Im Rahmen der primär dem Arzt überlassenen Therapiewahl ist ihm zwar die Anwendung einer nicht allgemein anerkannten Heilmethode (BGH, Urteil vom 29. Januar 1991 - VI ZR 206/90, BGHZ 113, 297; Urteil vom 22. Mai 2007 - VI ZR 35/06, BGHZ 172, 254) nicht untersagt. Zur Wirksamkeit der Einwilligung muss der Patient aber über die beabsichtigte Therapie aufgeklärt worden sein; neben der allgemeinen Aufklärung über das Für und Wider dieser Methoden ist auch darüber zu informieren, dass der geplante Eingriff (noch) nicht medizinischer Standard ist und dass unbekannte Risiken derzeit nicht auszuschließen sind (Geiß/Greiner, aaO, Rn. 39, 46; Steffen/Pauge, Arzthaftungsrecht, 11. Auflage 2010, B. Die Haftungstatbestände, Rn. 454a, 455).

13 Die Durchführung der Aufklärung obliegt grundsätzlich dem behandelnden Arzt als eigene ärztliche Aufgabe. Sofern er sie auf einen anderen Arzt delegiert, muss er deren ordnungsgemäße Erfüllung sicherstellen, sei es durch ein Gespräch mit dem Patienten oder durch Überprüfung der schriftlichen Erklärung in den Krankenakten (vgl. BGH, Urteil vom 7. November 2007 - VI ZR 206/05, BGHZ 168, 364 = NJW-RR 2007, 310; Ulsenheimer, Arztstrafrecht in der Praxis, 4. Auflage 2008, Teil I § 1 Rn. 104a, Seite 148 und Rn. 106 aE, Seite 151).

- 14            b) Nach diesen Maßstäben war der Angeklagte auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen zunächst verpflichtet, die Patientin - neben der Aufklärung über die Operation selbst - auch über das diesem Eingriff typischerweise anhaftende Risiko einer Wundheilungsstörung aufzuklären. Dieser Pflicht ist er nach dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe durch die Aufklärungsgespräche seiner hierzu beauftragten Ärzte nachgekommen.
- 15            Aber auch der - in seinem Krankenhaus übliche - Einsatz von mit einer Haushaltspresse gewonnenem Zitronensaft zur Behandlung einer Wundheilungsstörung war - was dem Angeklagten bewusst war - aufklärungspflichtig. Diese Behandlung stellte eine nicht dem medizinischen Standard entsprechende Außenseitermethode dar, deren Wirkungen und allgemeine Verträglichkeit bislang nicht wissenschaftlich untersucht worden waren, so dass unbekannte Risiken nicht ausgeschlossen werden konnten. Diese Aufklärung hat der Angeklagte zwar nicht vorgenommen. Dieser Mangel führt indes nicht dazu, dass die Einwilligung der Patientin in die Durchführung der ersten (todesursächlichen) Darmoperation unwirksam gewesen wäre und sich der Angeklagte mit diesem Eingriff daher einer rechtswidrigen gefährlichen Körperverletzung schuldig gemacht hätte; denn über die Anwendung dieser Außenseitermethode musste der Angeklagte nicht schon vor der ersten Operation, sondern erst vor dem zweiten operativen Eingriff (Reoperation) aufklären. Im Einzelnen:
- 16            Zwischen der Darmoperation und den Risiken der gegebenenfalls notwendig werdenden Folgebehandlung einer Wundheilungsstörung unter Verwendung auch von (unsteril gewonnenem) Zitronensaft bestand kein derart erhöhter Gefahrzusammenhang, dass der Angeklagte die Patientin ausnahmsweise schon vor dem Ersteingriff über Art und Risiken einer etwa erforderlichen Nachbehandlung informieren musste. Die der ersten Darmoperation spezifisch

anhaftende Gefahr war allein der Eintritt einer Wundinfektion. Deren Behandlung war aber gerade nicht notwendig mit einem schweren Risiko verbunden, dessen Realisierung die künftige Lebensführung der Patientin in besonders belastender Weise - wie etwa der Verlust eines Organs - beeinträchtigt hätte. So war die zusätzliche Verwendung von Zitronensaft schon nicht die einzige, alternativlose Möglichkeit zur Behandlung einer nach der Darmoperation auftretenden Wundinfektion. Vielmehr hätte diese - wie es hier zunächst auch geschehen ist - allein in der allgemein üblichen Weise durch die Gabe von Antibiotika bekämpft werden können. Nach dem Auftreten der Wundinfektion stand auch noch ausreichend Zeit zur Verfügung, um mit der Patientin ein die Frage der einzusetzenden Behandlungsmethode betreffendes Aufklärungsgespräch zu führen und sie über die Wahl der Behandlungsalternative entscheiden zu lassen. Insoweit darf - entgegen der Ansicht des Landgerichts - nicht ausschließlich auf den Zeitpunkt unmittelbar vor Durchführung der Reoperation abgestellt werden, in dem die Patienten in ihrem gesundheitlichen Zustand bereits erheblich reduziert war. Vielmehr ist der Zeitpunkt in den Blick zu nehmen, in dem sich erstmals die Notwendigkeit der Behandlung einer Wundheilungsstörung ergab. Nach den Feststellungen entwickelte sich diese nach dem ersten Eingriff indes über mehrere Tage und führte nach fünf Tagen zu einer Behandlung mit Antibiotika. Weitere zwei Tage später nahm der Angeklagte den zweiten Eingriff vor, über den die Patientin unmittelbar davor - trotz ihres kaum mehr ansprechbaren Zustandes - aufgeklärt werden konnte. Sie hätte daher schon Tage zuvor über den geplanten zusätzlichen Einsatz von Zitronensaft unterrichtet werden können. Letztlich war das mit dem Einbringen unsterilen Zitronensaftes (neben der weiteren Gabe von Antibiotika) verbundene Risiko einer zusätzlichen bakteriellen Kontaminierung der Wunde für die künftige Lebensführung der Patientin nicht entfernt mit der Gefahr etwa einer Entzündung der Bauchspeicheldrüse, des Verlusts eines Organs oder einer ähnlichen Beeinträchtigung der körperli-

chen Integrität zu vergleichen. Dementsprechend hat das Landgericht auch nicht festzustellen vermocht, dass sich die Verwendung des Zitronensaftes nachteilig auf den weiteren Verlauf der Infektion auswirkte und zum Versterben der Patientin beitrug. Bei dieser Sachlage war der Angeklagte zu einer Aufklärung der Patientin über die eventuell ergänzende Anwendung von Zitronensaft im Falle einer Wundheilungsstörung auch nicht unter dem Aspekt schon vor der ersten Operation verpflichtet, dass die Patientin in Kenntnis der vom Angeklagten praktizierten Anwendung dieser Außenseitermethode bei einer Nachbehandlung bereits in den ersten Eingriff nicht eingewilligt hätte.

- 17 c) Nach alledem kann dem Angeklagten keine Körperverletzung mit Todesfolge angelastet werden, weil weder die Zweitoperation noch das Einbringen von Zitronensaft in die Wunde mitursächlich für das Versterben der Patientin war. Deren Tod wurde vielmehr allein durch die infolge der Erstoperation entstandene Wundinfektion verursacht. Da der Angeklagte den ersten Eingriff nach den bisherigen Feststellungen der ärztlichen Kunst entsprechend durchgeführt und die Patientin über die damit verbundenen Risiken - insbesondere auch die typische Gefahr einer Wundinfektion - ordnungsgemäß aufgeklärt hatte, war diese Verletzung der körperlichen Integrität der Patientin durch deren Einwilligung gerechtfertigt. Damit hat der Angeklagte insoweit keine rechtswidrige (gefährliche) Körperverletzung begangen. Hingegen hat sich der Angeklagte auf Grundlage der getroffenen Feststellungen durch die Reoperation der gefährlichen Körperverletzung schuldig gemacht, weil er seine Patientin vor diesem Eingriff nicht über das beabsichtigte Einbringen von Zitronensaft in die Wunde aufklärte und daher die von der Patientin für diese Operation erteilte Einwilligung unwirksam war.

18 Eine entsprechende Abänderung des Schuldspruchs ist dem Senat indes verwehrt, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass der neue Tatrichter Feststellungen trifft, die eine Verurteilung wegen Körperverletzung mit Todesfolge tragen. In der neuen Hauptverhandlung wird insbesondere - unter Berücksichtigung zum Zeitpunkt der Erstoperation eventuell vorhandener ärztlicher Richtlinien und mit sachverständiger Hilfe (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 28. März 2008 - VI ZR 57/07, GesR 2008, 361) - möglichen (weiteren) Fehlern des Angeklagten bei Behandlung und Aufklärung der Patientin nachzugehen sein. Insofern weist der Senat auf Folgendes hin:

19 Auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen zum Behandlungsverlauf ist offen, ob bei der Patientin vor dem ersten Eingriff eine vorbeugende Gabe von Antibiotika stattgefunden hat, eine Darmreinigung durchgeführt wurde und die Patientin über das eventuelle Unterlassen dieser möglicherweise gebotenen operationsvorbereitenden Maßnahmen aufgeklärt worden ist. Auch eine Verabreichung entzündungshemmender Mittel unmittelbar nach dem ersten Darmeingriff ist nicht festgestellt. Ungeklärt ist schließlich, weshalb die Reoperation erst sieben Tage nach der ersten Operation erfolgt ist.

Becker

Pfister

von Lienen

Hubert

Schäfer