

Life Science Law Newsletter Nr.

5

---

COVID-19-Impfstrategie – Ärztliche Aufklärung,  
Delegation und Verzicht

---

walderwyss rechtsanwälte



Von **Daniel Staffelbach**

Rechtsanwalt

Partner

Telefon direkt: +41 58 658 56 50

daniel.staffelbach@walderyss.com



und **Christine Schweikard**

LL.M., Maitrise en droit, Rechtsanwältin

Associate

Telefon direkt: +41 58 658 58 33

christine.schweikard@walderyss.com

Mit der Zulassung der ersten COVID-19-Impfstoffe begann Anfang 2021 die Umsetzung der nationalen Impfstrategie. In die priorisierte Gruppe besonders gefährdeter Personen fallen etwa 2,2 Millionen Personen. Das Bundesamt für Gesundheit (BAG) geht davon aus, dass während der Impfkampagne bis zu 70000 Impfungen pro Tag erfolgen sollen. Was bedeuten diese logistischen Herausforderungen der Impfstrategie für den Ablauf der Impfung, die Pflichten der Impfverantwortlichen und die Aufklärung der Patienten?

### Checkliste Impfkakt für COVID-19-Impfungen

Zum Ablauf der COVID-19-Impfungen veröffentlichte das BAG eine Checkliste. Die Checkliste erläutert die Arbeitsschritte der Impfung und gibt Hinweise zur Vor- und Nachbereitung. Zur Aufklärung der Patienten zählen danach die Feststellung, ob die zu impfende Person das ausgehändigte Informationsmaterial gelesen und Fragen hat, und der Hinweis auf mögliche unerwünschte Impferscheinungen, etwa allergische Reaktionen. Was bedeutet das konkret? Wer ist für die Aufklärung zuständig und inwiefern ist die Aufklärung angesichts der zeitlichen Zielsetzungen der Impfkampagne und beschränkten ärztlichen Ressourcen auf nichtärztliche Personen delegierbar?

### Aufklärung der Patienten

Um ihr Selbstbestimmungsrecht wahrnehmen und rechtfertigend in den ärztlichen Eingriff einwilligen zu können, haben Patienten einen Aufklärungsanspruch. Über die geplante Behandlung (hier die COVID-Impfung), ihre Risiken und Nebenwirkungen müssen sie daher so aufgeklärt werden, dass sie in Kenntnis der Sachlage einwilligen können.

Grundsätzlich sind Patienten individuell durch einen Arzt anlässlich eines Gesprächs aufzuklären. Eine ausschliesslich formularmässige Aufklärung mittels eines Aufklärungsbogens genügt in der Regel nicht. Patienten müssen in der Lage sein, Fragen zu stellen und Einwände zu diskutieren.

### Aufklärungsbedarf

Zur Wissensbasis der COVID-19-Impfung zählt etwa die Information, dass die Zulassungsstudien der ersten Vakzine belegen, dass die Wahrscheinlichkeit, an COVID-19 zu erkranken, für geimpfte Personen um 95 % (erster Impfstoff) bzw. 94 % (zweiter Impfstoff) geringer ist als für nichtgeimpfte Personen, die Dauer der Schutzwirkung bislang nicht bekannt ist und ebenso unbekannt ist, ob geimpfte Personen weiterhin ansteckend sein können. Hinzu kommen unerwünschte Impfreaktionen und Kontraindikationen wie bekannte Überempfindlichkeiten und Allergien, Immunsuppression, Schwangerschaft und Altersgrenzen.

### Impfstrategie: Delegation der Aufklärung

Im Grundsatz obliegt das Aufklärungsgespräch über die COVID-19-Impfung dem behandelnden Arzt. Unter Einhaltung der nötigen Sorgfalt können Ärzte das Gespräch allerdings auch an nicht-ärztliches Personal delegieren. So hat das Bundesgericht zur Begründung der Arzthaftung bislang nicht an die Delegation der Aufklärung an einen Arztgehilfen, sondern die inhaltlich fehlerhafte oder unvollständige Aufklärung angeknüpft. Auch die Literatur schliesst eine Delegation des Aufklärungsgesprächs an nicht-ärztliches Hilfspersonal nicht kategorisch aus.

Aus der ärztlichen Sorgfaltspflicht folgt, dass Ärzte sich einer sachgerechten Aufklärung vergewissern müssen und ihre Aufklärungspflichten nur an

geeignete und über adäquate fachliche Qualifikationen verfügende Personen delegieren können. Wer über diese adäquate fachliche Qualifikation verfügt, richtet sich nach der Komplexität des Eingriffs und den damit verbundenen Risiken. Dass es auf die Gewichtung der Risiken und die Komplexität des Eingriffs ankommt, ist auch in der deutschen Rechtsprechung anerkannt.

Für die Zulässigkeit einer Delegation der Aufklärung über den COVID-19-Impfakt an nicht-ärztliches Personal spricht vor allem auch, dass sich die Impfung als öffentlich empfohlener Eingriff darstellt und der Impfeingriff selbst anerkannter-massen delegierbar ist. Aus Patientenschutzgesichtspunkten spricht nichts dagegen, die mündliche Aufklärung in Regelfällen dem zur Durchführung kompetentem Personal zu überlassen. Eines ärztlichen Gesprächs zur Erläuterung der Risiken bedarf es dagegen etwa dann, wenn der Patient Fragen stellt, die die Aufklärungsperson nicht beantworten kann, wenn der Patient das Gespräch mit approbierten Ärzten sucht, wenn die Aufklärungsperson Zweifel am Verständnis der Patienten hegt oder keine Klarheit über (Kontra-)Indikationen der Impfung herrscht.

Von einer Delegationsfähigkeit geht im Grundsatz auch die Generalsekretärin und Leiterin des Rechtsdienstes des Berufsverbandes der Schweizer Ärzte (FMH) in ihrer am 14.12.2020 in der SAEZ veröffentlichten Stellungnahme aus. Sie betont, dass der Impfarzt «entweder selbst aufklärt oder weiss, dass die Aufklärung von einem allfälligen, die Impfung organisierenden Gemeinwesen so geplant und durchgeführt wird, dass er dafür nicht haftbar gemacht werden kann.»

### Aufklärungsverzicht

In Betracht kommt auch ein Aufklärungsverzicht. Die Aufklärung dient dem Selbstbestimmungsrecht der Patienten. Diesem Schutzzweck entsprechend können einwilligungsfähige Patienten auch auf eine ärztliche Aufklärung

verzichten. Wirksam ist ein Verzicht, wenn sich Patienten der Tragweite ihres Verzichts bewusst sind. Das setzt voraus, dass Patienten die wesentlichen Chancen und Risiken des Eingriffs erkennen. Dieses Wissen kann ihnen auch schriftlich – etwa durch die Ausgabe eines Anamneseformulars – vermittelt werden.

Erhalten Patienten auf die Lektüre eines schriftlichen Aufklärungsbogens und allenfalls erläuternde Hinweise einer nichtärztlichen geeigneten Fachperson Gelegenheit, Rücksprache mit einem Arzt zu halten, und werden sie auf dieses Recht hingewiesen, ist ein hierauf erklärter Verzicht wirksam. Eine ausdrückliche Verzichtserklärung können Patienten etwa durch das Ankreuzen einer Auswahlmöglichkeit im Aufklärungsbogen erteilen.

Dass eine mündliche Aufklärung nicht in jedem Fall erforderlich ist und Patienten konkludent auf ein Gespräch verzichten können, entspricht auch der Rechtsprechung des deutschen Bundesgerichtshofs. Danach kann ein Arzt im Hinblick auf den Routinecharakter einer öffentlich empfohlenen Impfung ausnahmsweise davon ausgehen, dass der Patient auf eine zusätzliche gesprächsweise Risikodarstellung keinen Wert legt. Bei solchen Impfungen kann es genügen, wenn den Patienten nach schriftlicher Aufklärung Gelegenheit zu einem ärztlichen Gespräch gegeben wird.

### Fazit

Patientenschutzgesichtspunkte ebenso wie das Selbstbestimmungsrecht der Patienten belegen, dass die COVID-19-Impfung nicht zwingend ein mündliches Gespräch mit zugelassenen Ärzten voraussetzt. Die schriftliche Aufklärung verbunden mit der Möglichkeit zu einer ausführlichen ärztlichen Konsultation und das Angebot eines Aufklärungsgesprächs genügen. Eines ärztlichen Individualgesprächs für die Aufklärung in jedem Einzelfall bedarf es nicht.

Der **Life Science Law Newsletter** berichtet über aktuelle Themen aus dem Bereich Gesundheitswesen & Life Sciences. Die darin enthaltenen Informationen und Kommentare stellen keine rechtliche Beratung dar und die erfolgten Ausführungen sollten nicht ohne spezifische rechtliche Beratung zum Anlass für Handlungen genommen werden.

© Walder Wyss AG, Zürich, 2021