

Karl Otto Bergmann
Carolin Wever

Die Arzthaftung

Ein Leitfaden
für Ärzte
und Juristen

4. Auflage

 Springer

Die Arzthaftung

Karl Otto Bergmann • Carolin Wever

Die Arzthaftung

Ein Leitfaden für Ärzte und Juristen

4. Auflage

 Springer

Karl Otto Bergmann
Bergmann und Partner Rechtsanwälte
Hamm
Deutschland

Carolin Wever
Bergmann und Partner Rechtsanwälte
Hamm
Deutschland

ISBN 978-3-642-36326-9

ISBN 978-3-642-36327-6 (eBook)

DOI 10.1007/978-3-642-36327-6

Springer Heidelberg Dordrecht London New York

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© Springer-Verlag Berlin Heidelberg 1999, 2004, 2009, 2014

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Gedruckt auf säurefreiem Papier

Springer ist Teil der Fachverlagsgruppe Springer Science+Business Media (www.springer.com)

Vorwort zur 4. Auflage

Die freundliche Aufnahme des vorliegenden Leitfadens zur Arzthaftung hat die Bereitschaft und Erkenntnis der Ärzteschaft gezeigt, sich mehr als bisher mit den rechtlichen Grundlagen des Heilauftrages sowie mit den wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhängen zwischen der Berufsausübung und juristischen Implikationen wie z. B. Zivil- und Strafverfahren auseinanderzusetzen. Die Haftungsfragen der arbeitsteiligen Medizin, der Organisation der Patientenaufklärung und der ärztlichen Dokumentation sowie auch der Zusammenhänge zwischen Haftung und Versicherung sind in den letzten Jahren nicht nur in der Vorlesung der Verfasser an der medizinischen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster, sondern auch in Risikomanagementmaßnahmen von Versicherern und Risikoberatungsgesellschaften als Maßnahmen der externen Qualitätssicherung in das ärztliche Handeln eingeflossen.

In der Neuauflage wurde Wert darauf gelegt, die Kodifikation des Behandlungsvertrags durch das 2013 in Kraft getretene Patientenrechtegesetz so in die entsprechenden Erläuterungen einfließen zu lassen, dass der Mediziner einen klaren Gesamtüberblick erhält und der Jurist die Themen wiedererkennt und einzuordnen vermag. Die Verfasser haben das Werk bewusst als medizinisch-rechtliches Werk beibehalten und eine Kommentarstruktur entlang der neuen Normen vermieden.

Die neuen Vorschriften des Patientenrechtegesetzes (§§ 630a-h BGB) sind jedoch im Anhang abgedruckt.

In der vierten Auflage konnte nun auch die Rechtsprechung bis April 2013 aktualisiert werden. Die Anforderungen an ein persönliches Aufklärungsgespräch wurden in diesem Zusammenhang erweitert, sowie die Abgrenzung des Diagnoseirrtums vom Rechtsinstitut der unterlassenen Befunderhebung aufgenommen.

Auch den neuen ärztlichen Pflichten, wie der der Information des Patienten über Umstände, die einen Behandlungsfehler begründen können, widmet sich diese Neuauflage.

Beide Verfasser danken wiederum den wissenschaftlichen Mitarbeitern des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Münster, allen voran der Direktorin Frau Prof. Pfeiffer und ihren Mitarbeitern Schulz, Schmidt und Varchmin-Schultheis.

Dank gilt auch Frau stud. iur. Wetzlar für die die Neuauflage vorbereitende redaktionelle Tätigkeit.

Auch die vierte Auflage des Leitfadens möge dazu beitragen, im Rahmen interdisziplinären Gedankenaustauschs zwischen Ärzten, Juristen und Betriebswissenschaftlern das Verständnis zwischen Medizin und Jurisprudenz unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen zu vertiefen.

Hamm, im April 2013

Prof. Dr. Karl Otto Bergmann
Dr. Carolin Wever

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|----|
| 1 Grundlagen der zivilrechtlichen Haftung des Arztes und des Krankenhausträgers | 1 |
| I. Einleitung | 1 |
| II. Haftungsgrundlagen | 6 |
| 1. Vertragliche Haftung | 8 |
| 2. Deliktische Haftung | 8 |
| 3. Verjährung | 10 |
| 4. Rechtsfolge: Schmerzensgeld und Schadenersatz | 10 |
| III. Organisationspflichten des Krankenhausträgers und der leitenden Ärzte | 12 |
| 2 Arzt-Patient-Krankenhaus: Ärztlicher Standard und Beweislastverteilung | 21 |
| Fall 1: Die missglückte Zwillingsgeburt | 21 |
| Sachverhalt | 21 |
| Lösung | 22 |
| Fall 2: Das verweigerte Arzthonorar | 25 |
| Sachverhalt | 25 |
| Lösung | 26 |
| Fall 3: Der verzögerte Medikamenteneinsatz (Aciclovir-Entscheidung) | 29 |
| Sachverhalt | 29 |
| Lösung | 29 |
| Exkurs: Off Label Use | 30 |
| Fall 4: Eine Hysterektomie mit schweren Folgen | 32 |
| Sachverhalt | 32 |
| Lösung | 33 |
| Fall 5: Das unzureichende Notfallmanagement | 39 |
| Sachverhalt | 40 |
| Lösung | 40 |
| Fall 6: Der verhängnisvolle Anfängerfehler | 42 |
| Sachverhalt | 42 |
| Lösung | 44 |
| Exkurs: Rechtsfigur der „unterlassenen Befunderhebung“ | 45 |

| | | |
|----------|---|-----|
| 3 | Der Arzt im Team: Organisationsfehler bei vertikaler und horizontaler Arbeitsteilung | 51 |
| | I. Grundlagen der Haftung bei Arbeitsteilung | 51 |
| | II. Arbeitsteilung im Krankenhaus – vertikale Arbeitsteilung | 56 |
| | Fall 7: Die fehlerhafte Vertretung | 56 |
| | III. Arbeitsteilung zwischen Ärzten unterschiedlicher Fachrichtungen – Horizontale Arbeitsteilung | 59 |
| | Fall 8: Der unzuverlässige Pathologe | 59 |
| | Fall 9: Das verkannte Malignom | 61 |
| 4 | Selbstbestimmungsaufklärung und Patienteneinwilligung | 67 |
| | I. Grundlagen der Aufklärung | 67 |
| | II. Wer muss aufklären? | 69 |
| | III. Wen muss der Arzt aufklären? | 71 |
| | Fall 10: Der unaufgeklärte Vater | 72 |
| | IV. Wann ist aufzuklären? | 74 |
| | Fall 11: Die verspätete Aufklärung | 75 |
| | Fall 12: Aufklärung vor der Tür des Operationssaals | 76 |
| | V. Wie ist aufzuklären? | 80 |
| | Fall 13: Die zurückgezogene Einwilligung | 83 |
| | Fall 14: Die zweite Chance | 88 |
| | VI. Worüber ist aufzuklären? | 90 |
| | Fall 15: Die nervschädigende Infiltrationstherapie | 91 |
| | Fall 16: Die schmerzvolle Schultergelenksinjektion | 94 |
| | Fall 17: Die zementfreie Endoprothese | 97 |
| | Exkurs: Aufklärung bei Neulandverfahren „Robodoc“ | 99 |
| | Fall 18: Die Bandscheibenoperation mit nicht aufklärungspflichtigem Risiko | 100 |
| | Fall 19: Freiheit bei der Methodenwahl | 103 |
| | Fall 20: Gehirnblutungen nach diagnostischem Eingriff | 104 |
| | VII. Wieweit ist aufzuklären? | 107 |
| | Fall 21: Die verschwiegene Tumorerkrankung | 108 |
| | VIII. Hypothetische Einwilligung und Entscheidungskonflikt | 110 |
| | Fall 22: Die hypothetische Einwilligung bei Tumoroperation | 110 |
| 5 | Selbstbestimmungsaufklärung und Informationspflichten | 115 |
| | I. Informationspflichten des Arztes: Abgrenzung zur Selbstbestimmungsaufklärung | 115 |
| | II. Aufklärung bei der Medikamentengabe | 116 |
| | Fall 23: Schlaganfall nach Einnahme einer Antibaby-Pille (Cyklosa-Urteil) | 118 |
| | III. Therapeutische Information: Verhaltensregeln | 121 |
| | Fall 24: Die verspätete Einweisung | 122 |
| | Fall 25: Der unterlassene Hinweis auf eine erforderliche Untersuchung | 123 |

| | |
|--|------------|
| IV. Aufklärungsfragen und Information bei ambulanten Operationen | 125 |
| Fall 26: Die verhängnisvolle Magenspiegelung | 127 |
| V. Information über Umstände, die einen Behandlungsfehler begründen können | 129 |
| 6 Information über wirtschaftliche Fragen – Gesetzliche und private Krankenversicherung | 131 |
| I. Rechtliche und wirtschaftliche Rahmenbedingungen | 131 |
| II. Hinweispflicht auf versicherungstechnische Risiken | 133 |
| Fall 27: Weniger wäre mehr gewesen | 133 |
| Fall 28: Der vergebliche, aber kostenträchtige Krankenhausaufenthalt | 138 |
| III. Hinweispflichten bei der Anwendung von Außenseitermethoden | 140 |
| Fall 29: Die Außenseitermethode | 140 |
| IV. Ausblick | 145 |
| 7 Ärztliche Dokumentationspflicht – Wirkung, Umfang und Grenzen | 147 |
| I. Grundlagen | 147 |
| 1. Vorbemerkungen | 147 |
| 2. Anforderungen an die Dokumentation | 151 |
| 3. Organisationskompetenz | 152 |
| 4. Aufbewahrungspflichten | 152 |
| 5. Einsichtsrecht und Auskunftsanspruch des Patienten | 153 |
| 6. Bedeutung der Dokumentation für den Haftpflichtprozess | 156 |
| II. Fallbeispiele zur Bedeutung der Dokumentations- und Archivierungspflichten | 158 |
| Fall 30: Die unterlassene Untersuchung | 158 |
| Fall 31: Der geschädigte Nervus radialis | 160 |
| Fall 32: Die verschwundenen Röntgenbilder | 162 |
| Fall 33: Die verschwundene Wärmflasche | 163 |
| Fall 34: Das verkannte Sudeck'sche Syndrom | 164 |
| III. Einzelfälle zu Dokumentationspflichten | 166 |
| 8 Strafrechtliche und zivilrechtliche Haftung – Berufsrechtliche Folgen | 169 |
| I. Überblick über mögliche Verfahren | 169 |
| II. Verfahren vor den Gutachterkommissionen und Schlichtungsstellen | 170 |
| III. Zivilverfahren | 175 |
| 1. Allgemeines | 175 |
| 2. Selbständiges Beweisverfahren | 176 |
| 3. Verfahrensrechtliche Besonderheiten | 177 |
| IV. Strafverfahren | 185 |
| 1. Allgemeines | 185 |
| 2. Unterschiede zwischen Zivil- und Strafverfahren | 186 |
| 3. Prozesstaktische Erwägungen | 188 |

| | |
|--|------------|
| V. Sonstige berufsspezifische Verfahren | 195 |
| 1. Allgemeines | 195 |
| 2. Berufsrechtliches Verfahren | 197 |
| 3. Widerruf der Approbation | 199 |
| 4. Beamtenrechtliches Disziplinarverfahren | 201 |
| 5. Entziehung der Vertragsarztzulassung | 202 |
| 9 Risk-Management und Qualitätssicherung | 203 |
| I. Qualitätsmanagement | 203 |
| 1. Ausgangslage | 203 |
| 2. Perspektive | 204 |
| 3. Grundlagen des Qualitätsmanagements | 205 |
| 4. Qualitätsdefinitionen | 208 |
| II. Risk-Management | 211 |
| 1. Bestandteile eines funktionierenden Risk-Managements | 211 |
| 2. Kosten-Nutzen-Bilanz | 212 |
| III. Stufen des Projektes | 214 |
| Fall 38: Das befriedigende Aufklärungsmanagement | 216 |
| Fall 39: Die mangelhafte Aufklärung bei Strumektomie | 218 |
| IV. Bedeutung von Leitlinien für die Qualitätssicherung | 219 |
| Fall 40: Die folgenschwere Zugfahrt | 221 |
| V. Europarecht und WHO | 223 |
| VI. Ausblick | 224 |
| 1. Externes Risikomanagement | 224 |
| 2. Risikomanagement auf der Makroebene | 224 |
| 3. Neue Entwicklungen | 225 |
| 4. Umsetzung im Klinikalltag | 226 |
| 10 Die Arzthaftpflichtversicherung: Schadensstatistiken, Prämien und Markt, Probleme im Versicherungsverhältnis, Empfehlungen im Schadensfall | 227 |
| I. Die Arzthaftpflichtversicherung | 227 |
| II. Empfehlungen für das Verhalten im Schadensfall | 233 |
| 1. Bekanntwerden des Haftungsfalles | 233 |
| 2. Abstimmung mit dem Versicherer | 233 |
| 3. Kontakt zum Patienten | 234 |
| 4. Schlichtungsverfahren und Prozess | 235 |
| 5. Krankenunterlagen | 235 |
| 6. Mitwirkung des Arztes im Prozess | 236 |
| III. Schlusswort | 237 |
| Zusammenfassungen | 239 |
| Das Patientenrechtegesetz, §§ 630a-h BGB (2013). | 239 |
| Glossar | 243 |
| Stichwortverzeichnis | 255 |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|----------|--|
| a. A. | andere Auffassung |
| a. a. O. | am angegebenen Ort |
| a. F. | alte Fassung |
| AHRS | Arzthaftpflichtrecht (Entscheidungssammlung) |
| AMG | Arzneimittelgesetz |
| Anm. | Anmerkung |
| ArztR | Arztrecht (Zeitschrift) |
| Ärzte-ZV | Ärztelassungsverordnung |
| BADK | Bundesarbeitsgemeinschaft Deutscher Kommunal-Versicherer |
| BÄO | Bundesärzteordnung |
| BBR | Besondere Bedingungen und Risikobeschreibungen für die Haftpflichtversicherung |
| BGB | Bürgerliches Gesetzbuch |
| BGH | Bundesgerichtshof |
| BGHZ | Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen |
| BGHSt | Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs in Strafsachen |
| BMV | Bundesmantelvertrag |
| BSG | Bundessozialgericht |
| BSGE | amtliche Entscheidungssammlung des Bundessozialgerichts |
| BVerfG | Bundesverfassungsgericht |
| BVerfGE | amtliche Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts |
| BVerwG | Bundesverwaltungsgericht |
| DAV | Deutscher Anwaltverein |
| DGG | Deutsche Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe |
| DRG | Diagnosis Related Groups |
| DRiZ | Deutsche Richterzeitung (Zeitschrift) |
| EuGH | Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften |
| ff. | folgende Seiten |
| GesR | Gesundheitsrecht (Zeitschrift) |
| GG | Grundgesetz |
| GVG | Gerichtsverfassungsgesetz |
| HeilBerG | Heilberufegesetz |
| KHG | Krankenhausgesetz |

| | |
|----------|--|
| LBG | Landesbeamtengesetz |
| LG | Landgericht |
| MB/KK | Musterbedingungen in der privaten Krankheitskostenversicherung |
| MBO-Ä | Musterberufsordnung Ärzte |
| MedR | Medizinrecht (Zeitschrift) |
| MRK | Menschenrechtskonvention |
| m. w. N. | mit weiteren Nachweisen |
| n. F. | neue Fassung |
| NJW | Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift) |
| NW | Nordrhein-Westfalen |
| OLG | Oberlandesgericht |
| OLGR | OLG-Report (Zeitschrift) |
| OVG | Oberverwaltungsgericht |
| Rn. | Randnummer |
| SGB | Sozialgesetzbuch |
| StGB | Strafgesetzbuch |
| StPO | Strafprozessordnung |
| VersR | Versicherungsrecht (Zeitschrift) |
| VVG | Versicherungsvertragsgesetz |
| z. B. | zum Beispiel |
| ZPO | Zivilprozessordnung |

I. Einleitung

- ▶ Rechtsmedizin wird zum Medizinrecht

Das Arzthaftungsrecht ist von der medizinischen Ausbildung her ein „Stiefkind der Rechtsmedizin“. Rechtsmedizin wird zum Medizinrecht. Als Teil des Medizinrechts, zu dem beispielsweise auch das Vertragsarztrecht, das öffentliche Gesundheitsrecht, das Arztstrafrecht und Disziplinarrecht zählen, gehört es im engeren juristischen Sinne zum Vertragsrecht und zum Haftpflichtrecht. So wie jeder von uns für die Folgen eines schuldhaft herbeigeführten Verkehrsunfalles haften muss, so wie beispielsweise der Rechtsanwalt für eine Pflichtverletzung im Rahmen des Mandatsverhältnisses und einen dadurch verursachten Vermögensschaden des Mandanten zu haften hat, so haben auch der Arzt oder der Träger des Krankenhauses für eine fehlerhafte Behandlung des Patienten einzustehen. Dass daneben auch noch eine strafrechtliche Verantwortung oder berufsrechtliche Maßnahmen infrage kommen, soll an dieser Stelle nur erwähnt sein.

- ▶ Sonderstellung des Arzthaftungsrechts

Das Arzthaftungsrecht nimmt aber gegenüber dem allgemeinen Haftpflichtrecht eine Sonderstellung ein. Dies hat mehrere Gründe. Zum einen ist das Arzthaftungsrecht, wie es bezeichnet werden kann, außerordentlich „publikumswirksam“. Die Medien nehmen sich der Kunstfehler, wie sie manchmal irreführend bezeichnet werden, gerne an, da die Schäden unsere höchsten Rechtsgüter, Leben und Gesundheit, betreffen. Zum anderen unterscheidet sich die Arzthaftung rechtsdogmatisch von der Haftung anderer Berufsgruppen durch den Tatbestand der eigenmächtigen Heilbehandlung und durch ein besonderes Beweisrecht mit erheblichen Beweislastverschiebungen zulasten der Behandlungsseite.¹

¹ Zur Modifizierung des allgemeinen Prozessrechts eingehend: Katzenmeier, Arzthaftung, S. 378 ff.

► Schadensaufwendungen in der Arzthaftung

Haftungsfragen werden für die Tätigkeit von Ärzten immer bedeutsamer. Für Arzthaftpflichtschäden in deutschen Krankenhäusern haben die Betriebshaftpflicht-Versicherer der Krankenhäuser im Jahre 1991 „nur“ etwa 80 Mio. € aufgewendet, im Jahre 1994 betrug die Summe der Aufwendungen für Arzthaftpflichtschäden ca. 210 Mio. €. Bis zum Jahre 2003 hat sich der Schadensaufwand bereits verdoppelt, nämlich auf 400 Mio. €. Die Tendenz zu steigenden Aufwendungen hält an. Beispielsweise hat sich der Schadenaufwand im Bereich der Gynäkologie und Geburtshilfe während dieses Zeitraums mehr als versechsfacht.³ Europaweit schätzt die Europäische Kommission die Kosten wegen fehlerhafter Behandlungen auf jährlich 5,5 Mrd. €.⁴

► Steigende Schmerzensgeldbeträge bei Geburtsschäden

Der „durchschnittliche Patient“ wird immer aufgeklärter und klagefreudiger. Der Anstieg erklärt sich unter anderem aus den in der Tendenz immer höher werdenden Pflegeaufwendungen und Schmerzensgeldern. Zur Höhe des Schmerzensgeldes bei Geburtsschäden ist im Jahre 2008 nach den Urteilen des OLG Köln⁵ und OLG Hamm⁶, die jeweils einen Betrag von 500.000,00 € ohne Rente zugesprochen haben, eine weitere wegweisende Entscheidung ergangen. In seinem Urteil vom 22.4.2008 – 5 U 6/07 –⁷ hat das OLG Zweibrücken die erstinstanzliche Entscheidung des LG Landau bestätigt, in der einem aufgrund eines Behandlungsfehlers schwerst hirngeschädigt geborenen Kind ein Schmerzensgeld von 500.000,00 € zuzüglich einer Schmerzensgeldrente von 500,00 € monatlich zugesprochen wurde. Diese Rente macht einen Kapitalwert von rund 119.000,00 € aus. Der Gesamtbetrag war bis dahin der höchste bislang ausgeurteilte Schmerzensgeldbetrag in Deutschland.⁸ Mittlerweile ist ein weiterer Höhepunkt erreicht, indem das KG Berlin in seinem Urteil vom 16.2.2012 – 20 U 157/10 – einem 4½-jährigen Mädchen, das nach einem ärztlichen Fehler einen schweren Hirnschaden erlitten hat, einen Schmerzensgeldbetrag von 500.000 € nebst einer Schmerzensgeldrente von 650 € monatlich zuerkannt hat (bei Kapitalisierung 653.660 € insgesamt, s. Abb. 1.1).⁹

► Schadensaufwendungen in den einzelnen ärztlichen Fachdisziplinen

Innerhalb der einzelnen ärztlichen Fachdisziplinen sind die Schadensaufwendungen unterschiedlich verteilt. Überproportional ist die Höhe der Aufwendungen in der

² Bergmann/Kienzle, Rn. 732 ff.

³ Vgl. Bergmann, Das Krankenhaus 2005, 683.

⁴ GDV „positionen“ Nr. 64/2009.

⁵ OLG Köln, VersR 2007, 219.

⁶ OLG Hamm, VersR 2003, 282.

⁷ OLG Zweibrücken, MedR 2009, 88.

⁸ Bislang: 614.000 €, LG Kiel, Urt. v. 11.7.2003 – 6 O 13/03 – VersR 2006, 279, vgl. zum ganzen: Jaeger, MedR 2009, 90 ff.

⁹ KG Berlin, NJW-RR 2012, 920.

Gynäkologie und Geburtshilfe, während die Anzahl der Schadensfälle von Chirurgie und Orthopädie etwa die Hälfte aller Schadensfälle ausmacht. Dies zeigt sich anschaulich anhand der von der ECCLESIA-Gruppe vorgenommenen Auswertung von fast 100.000 Schadensfällen, zum einen die Aufstellung nach Stückzahl, zum anderen nach Schadensaufwand (Abb. 1.2 und 1.3).

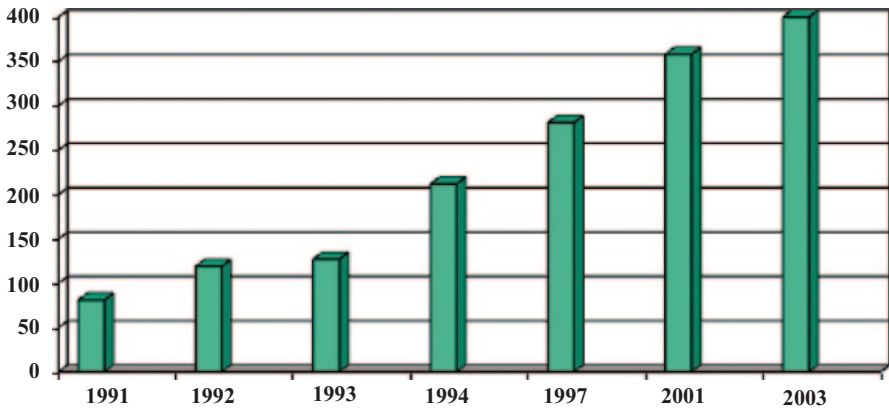


Abb. 1.1 Schadensaufwendungen bei Arzthaftpflichtschäden in total für alle deutschen Krankenhäuser (in Mio. €)

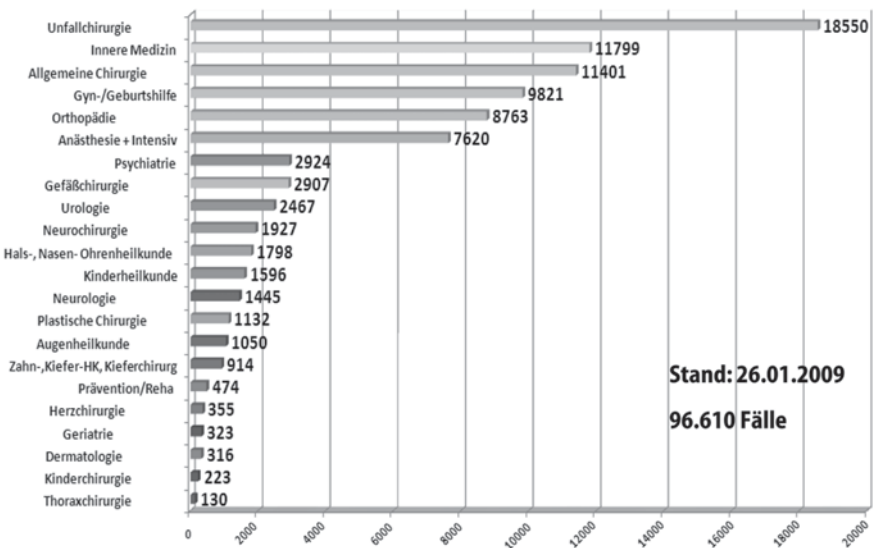


Abb. 1.2 Verteilung der Schadensfälle auf die Disziplinen. (Quelle: RA Petry, Ecclesia-Versicherungsdienste, Detmold)

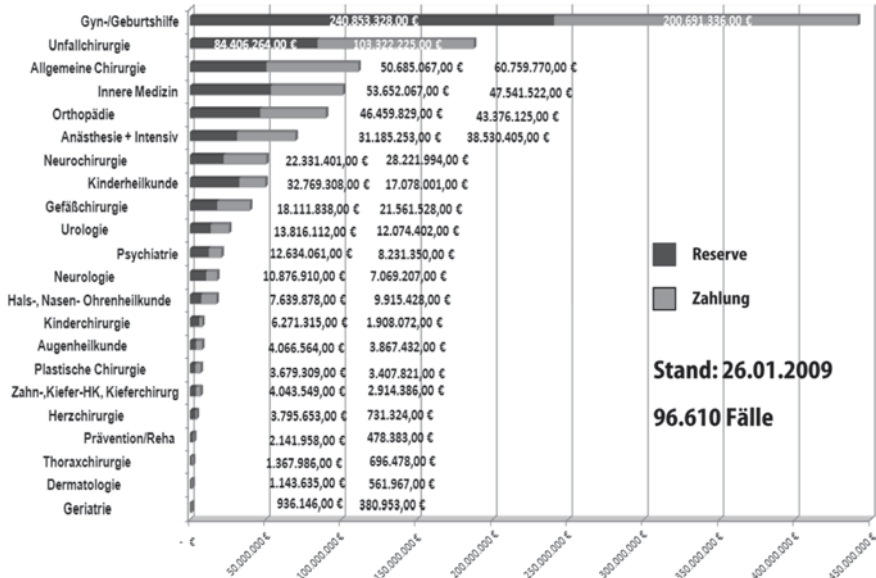


Abb. 1.3 Verteilung des Schadensaufwands auf die Disziplinen. (Quelle: RA Petry, Ecclesia-Versicherungsdienste, Detmold)

► Höheres Anspruchsdenken

Die Gründe für die Zunahme der Haftungsfälle sind vielschichtig. Patienten werden durch die Medien oder Patientenschutzbünde besser aufgeklärt. In der Gesellschaft herrscht heute ein immer höheres Anspruchsdenken vor. Selbst nach einfachen Unfällen im Bereich des Krankenhausgeländes wollen immer mehr Patienten den Krankenhausträger in Anspruch nehmen. Für eigene Fehler oder schicksalhafte Entwicklungen scheint allgemein weder Verständnis noch Akzeptanz zu bestehen.

► Versicherbarkeit der ärztlichen Tätigkeit

Andererseits hat die sich abzeichnende „Haftungsexplosion“ im Heilwesenbereich in der Ärzteschaft Beunruhigung ausgelöst und die Versicherbarkeit ärztlicher Tätigkeit infrage gestellt.¹⁰ Wegen des hohen, schlecht kalkulierbaren Schadenvolumens einerseits und des Spätschadenrisikos andererseits – oft werden die Schäden erst Jahre nach dem Schadenereignis angemeldet – haben sich Versicherer vom Krankenhausversicherungsmarkt zurückgezogen.¹¹ Man kann durchaus von einem Oligopol auf dem Versicherungsmarkt sprechen. Mit dem Rückzug des Marktführers in

¹⁰ Ulsenheimer, in: Madea/Dettmeyer, S. 183.

¹¹ Bergmann/Wever, in: Van Bühren, Handbuch des Versicherungsrechts, § 11 Rn. 10.

der Sparte der Krankenhaushaftpflichtversicherung wurden die Versicherungsprämien durchweg drastisch erhöht, teils bis zum Mehrfachen der bisherigen Prämien.

► Einfluss der Rechtsprechung und Technik

Die heutige Arzthaftpflicht-Rechtsprechung erleichtert dem Patienten die Durchsetzung seiner Ansprüche, insbesondere durch Beweiserleichterungen bis hin zur Beweislastumkehr, z. B. bei groben Behandlungsfehlern, unterlassener Befunderhebung oder Dokumentationsmängeln. Für die ordnungsgemäße Patientenaufklärung ist grundsätzlich der Arzt beweisbelastet. So hat das Bundesverfassungsgericht bereits im Jahre 1979¹² unter dem Gesichtspunkt der sog. „Waffengleichheit“ zwischen Arzt und Patient prozessuale Modifizierungen gefordert, durch die der Informations- und Argumentationsunterschied zwischen den Prozessparteien verringert werden soll.

Auch der technische Fortschritt der Medizin – beispielsweise mit einer erhöhten Überlebensquote bei Geburtsschäden – verbunden mit gestiegenen Pflegegeldern und schließlich auch die komplizierte Arbeitsteilung innerhalb der Medizin und insbesondere eines Krankenhauses mit entsprechend immer größer und unübersichtlicher werdenden Fehlerquellen beeinflusst das Ausmaß der Schadensaufwendungen¹³.

► Vermeidbarkeit von Haftungsfällen

Ärzte und Krankenhausträger, Chefärzte, das nachgeordnete ärztliche Personal, das Pflegepersonal, andererseits aber auch die Verwaltung eines Krankenhauses müssen sich auf die Rechtsprechung zur Arzthaftung einstellen und damit den teils sehr hohen Sorgfaltsmaßstäben der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und der Instanzgerichte Genüge leisten. Nach anwaltlicher Erfahrung handelt es sich bei sicherlich gut der Hälfte aller von der Rechtsprechung zu behandelnden Fälle nicht um Behandlungsfehlervorwürfe im engeren Sinne, bei denen die Frage zu beantworten ist, inwieweit der Arzt im konkreten Einzelfall den medizinischen Standard nicht eingehalten hat, sondern um – oft mit leichten Mitteln vermeidbare – Fehler im Organisationsbereich des Krankenhauses oder der Arztpraxis, von einfachen hygienischen Anforderungen über die Nichteinhaltung der erforderlichen Dokumentation oder Aufklärung bis zu Mängeln in der horizontalen oder vertikalen Arbeitsteilung.¹⁴

► Qualitäts- und Risk-Management

In Anbetracht der hohen öffentlichen Bedeutung des Arzthaftungsrechts, aber auch der wirtschaftlichen Bedeutung für den Arzt oder das Krankenhaus, erscheint es

¹² BVerfG, NJW 1979, 1925.

¹³ Zu Schadensstatistiken: Jahn/Kümper, MedR 1993, 413.

¹⁴ Bergmann/Kienzle, Rn. 471 ff.

notwendig, dass das Arzthaftungsrecht in der medizinischen Ausbildung eine größere Rolle als bisher einnimmt. Dem entspricht, dass Fragen der ärztlichen Qualitätssicherung und des Qualitätsmanagements auch in der Praxis immer bedeutsamer werden. Letztlich handelt es sich bei den auch im Krankenhaussektor immer wichtiger werdenden Maßnahmen des Total Quality Management/Umfassenden Qualitätsmanagements (TQM/UQM) oder bei den hieraus ausschnittsweise herausgegriffenen Maßnahmen des Risk-Managements nur um einen neuen Ansatz, mit modernen Methoden den ärztlichen Standard zu wahren und Organisationsmängel effektiv zu beherrschen. Zur Risikominimierung der ärztlichen Tätigkeit und zu mit Kostensenkungen verbundenen Qualitätsverbesserungen sind solche Managementmaßnahmen mit ihren neuen Ansätzen uneingeschränkt zu empfehlen.

Im Jahre 2003 hat der Sachverständigenrat zur Begutachtung der Entwicklung im Gesundheitswesen in seinem Jahresgutachten Vermeidungsstrategien bei Behandlungsfehlern und Organisationsverschulden erörtert. Als erste fachärztliche Gruppe haben die Allgemeinmediziner ein „Frankfurter Fehlermeldesystem“ für hausärztliche Behandlungsfehler etabliert, welches unter www.jeder-fehler-zaehlt.de im Internet abrufbar ist. Der Chirurtag 2005 und der 108. Deutsche Ärztetag 2005 haben Entschlüsse zum Hauptthema „Ärztliches Fehlermanagement – Patientensicherheit“ gefasst. Auf dieser Grundlage hat die Bundesärztekammer ein Curriculum „Ärztliches Qualitätsmanagement“ eingerichtet. Jeder Arzt kann unter www.cirsmedical.ch/kbv Fehler und Beinahe-Fehler über das Internet anonym angeben. Ziel ist es, durch eine „positive Fehlerkultur“ ärztlichen Standard zu sichern.

► Gegenstand des Einführungskapitels

Im Rahmen der Einleitung ist es geboten, zunächst auf die Darstellung der Haftungsgrundlagen und des Organisationsverschuldens des Krankenhausträgers und der verantwortlichen Ärzte einzugehen und die Fragen, wann im Einzelfall ein Behandlungsfehler vorliegt, unerörtert zu lassen.

II. Haftungsgrundlagen

► Neue gesetzliche Haftungsgrundlage

Die Grundlage der Arzthaftung bilden die Regelungen über den Behandlungsvertrag in den §§ 630a ff., 280 Abs. 1 BGB in Verbindung mit den von der Rechtsprechung über Jahre hinweg entwickelten Grundsätzen zur Haftung von Arzt und Krankenhausträger für Pflichtverletzungen gegenüber dem Patienten, soweit sie diesen neuen gesetzlichen Rahmen ausfüllen.

Die bis zum Jahre 2012 fehlende spezialgesetzliche Regelung zum Arzthaftungsrecht wurde vielfach beklagt. Das dazu bestehende Richterrecht wurde als zu undurchsichtig für Arzt und Patient angesehen. Zudem ist es der Gesetzgeber, der, originär mit der Rechtssetzung betraut, eine ausreichende Grundlage für die Arzthaftung schaffen musste. Die neuen Vorschriften zum Behandlungsvertrag sollen nun Rechtssicherheit und vor allem einen Überblick über eine für den Laien

bisher kaum überschaubare Regelungsmaterie bieten und somit auch das Arzt-Patientenverhältnis entlasten.

Mit dem Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten setzt die Bundesregierung die Verpflichtung aus ihrer Koalitionsvereinbarung vom 26.10.2009 um, die Rechte von Patienten zu kodifizieren. Zusätzlich soll die – verständlicherweise noch rudimentäre – Regelung von Risiko- und Fehlervermeidungssystemen dazu beitragen, die Behandlungsabläufe in immer komplexer werdenden medizinischen Prozessen zu optimieren und Haftungsrisiken zu verringern. Den Patientinnen und Patienten sollen insoweit ihre Rechte transparenter zugänglich gemacht werden. Es ist ein Grundsatz unseres Rechtsstaates, dass immer das parlamentarische förmliche Gesetz zentrale Rechtsquelle ist. Das kodifizierte Gesetz soll in rechtsstaatlicher Weise die Berechenbarkeit des Rechts sichern. Es muss klar und bestimmt sein und in für den Bürger einsehbarer Form vorliegen. Die einem Gesetz innewohnende Informationsfunktion kann dem Bürger das Recht der Arzthaftung näher bringen. Auch besteht die Hoffnung, dass die einem Gesetz zukommende Informationsfunktion die Akzeptanz anwaltlicher Beratung und auch die Akzeptanz gerichtlicher Entscheidungen erhöhen würde.¹⁵

Neben der Normierung der verfestigten Rechtsprechung findet sich nun eine der bedeutenderen Neuerungen im Arzthaftungsrecht in § 630c Abs. 2 S. 2 und 3 BGB. Danach hat der Arzt dem Patienten gegenüber eine Aufklärungspflicht über die tatsächlichen Umstände eines möglichen Behandlungsfehlers, sofern der Patient danach fragt oder wenn eine Aufklärung über den Fehler zur Abwendung von gesundheitlichen Gefahren erforderlich ist. Die neuen Regelungen sind zugunsten des Leseflusses im Anhang gesondert aufgeführt.

Die Meinungen zum Patientenrechtegesetz insgesamt und zu den Neuerungen speziell sind sehr kontrovers.¹⁶

Die Neuregelung verdient durchaus den Namen einer Reform mit maßvollem Neuerungswillen. Insbesondere die Frage der Deckungsbegrenzung und Finanzierung in der Heilwesen-Haftpflichtversicherung wird allerdings noch gelöst werden müssen. Schließlich wird es in Haftungsfällen mehr Transparenz geben. Die wichtigen Beweiserleichterungen berücksichtigen die Rechtsprechung und werden klar geregelt. Damit wird künftig jeder im Gesetz nachlesen können, wer im Prozess was beweisen muss.

Die gesetzliche Regelung der Arzthaftung lässt sich wie folgt zusammenfassen:

1. Vertragliche Haftung

► Vertragliche Haftung

Die vertragliche Haftungsverantwortung trifft denjenigen, der die Behandlungsaufgabe vertraglich übernommen hat. Die Haftung bestimmt sich nach § 280 BGB i. V. m. § 276 BGB.

¹⁵ Schneider, Beziehung der Krankenunterlagen, in Jorzig/Uphoff a. a. O. S. 9.

¹⁶ Aus der Literatur beispielsweise: Katzenmeier, MedR 2012, 576; Spickhoff, ZRP 2012, 65; Deutsch, NJW 2012, 2009; Wagner, VersR 2012, 789; Thurn, MedR 2013, 153; Hart, MedR 2013, 159.

► Haftung für eigenes Verschulden

§ 276 Abs. 1 S. 1 und 2 BGB:

Der Schuldner hat, sofern nicht ein anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten. Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt.

§ 280 BGB

Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

Regelmäßig trifft die vertragliche Haftung im Falle ambulanter Behandlung den niedergelassenen Arzt bzw. beim *totalen Krankenhausaufnahmevertrag* allein oder in erster Linie das Krankenhaus. Schließt der Patient zusätzlich zum Krankenhausaufnahmevertrag einen privaten Zusatzvertrag über die ärztlichen Leistungen des Chefarztes, einen sogenannten *Arztzusatzvertrag*, ab oder wird der Patient ausnahmsweise im Rahmen eines sogenannten *gespaltenen Arzt-Krankenhaus-Vertrages* in das Krankenhaus aufgenommen, bestehen vertragliche Ansprüche auch zwischen Patient und selbstliquidierendem Arzt.

Ein solch typischer Fall ist die Haftungskonstellation im Belegkrankenhaus. Der Patient steht in vertraglichen Beziehungen zu dem Belegarzt wegen der ärztlichen Leistungen, während das Krankenhaus als sogenanntes Belegkrankenhaus grundsätzlich nicht für Fehler des Belegarztes haftet. Zu den Vertragsaufgaben des Belegkrankenhauses gehört nicht die Erbringung der ärztlichen Leistung, wohl aber die „Hotelleistung“ und die Gestellung und Überwachung des Pflegepersonals.

2. Deliktische Haftung

► Deliktische Haftung

Neben der vertraglichen Haftung steht die deliktische Haftung aus unerlaubter Handlung für eigenes Behandlungsverschulden des Arztes. Der Arzt haftet in diesem Fall als Handelnder persönlich bei schuldhaftem Behandlungsfehler wegen der Verletzung der Rechtsgüter Gesundheit oder Leben des Patienten.

► Haftung für eigenes Fehlverhalten

§ 823 Abs. 1 und 2 BGB:

1) Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

2) Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein.

Daneben haftet der Krankenhausträger einmal für die leitenden Organe, d. h. die Chefarzte ohne Entlastungsmöglichkeit und für das Pflegepersonal, die als Verrichtungsgehilfen bezeichnet werden, mit Entlastungsmöglichkeit.

► Haftung für den Verrichtungsgehilfen

§ 831 BGB:

1) Wer einen anderen zu einer Verrichtung bestellt, ist zum Ersatze des Schadens verpflichtet, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Geschäftsherr bei der Auswahl der bestellten Person und, sofern er Vorrichtungen oder Gerätschaften zu beschaffen oder die Ausführung der Verrichtung zu leiten hat, bei der Beschaffung oder der Leitung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde.

2) Die gleiche Verantwortlichkeit trifft denjenigen, welcher für den Geschäftsherrn die Besorgung eines der im Absatz 1 Satz 2 bezeichneten Geschäfte durch Vertrag übernimmt.

► Haftung des Krankenhausträgers

Wegen der Verschärfung der Anforderungen an den Entlastungsbeweis, nämlich den Nachweis der sorgfältigen Auswahl und Kontrolle des Personals und wegen der Rechtsprechung zum Organisationsverschulden des Krankenhausträgers kommt der Haftung des Krankenhausträgers in Rechtsstreiten primäre Bedeutung zu. Deshalb wird in fast allen Arzthaftungsfällen mit Krankenhausbehandlung in erster Linie und regelmäßig der Krankenhausträger vom Patienten in Anspruch genommen, daneben aber schon aus prozessualen Gründen der Arzt, seltener das Pflegepersonal. Ist der Arzt mitverklagt, so ist er Prozesspartei und kann nicht mehr als Zeuge gehört werden, sondern nur als Partei vortragen. Dies ändert das Gewicht seiner Prozessbeiträge, denn die Partei hat naturgemäß ein starkes Interesse am Ausgang des Prozesses, als Zeuge ist er am Prozessausgang „weniger interessiert“. Der Krankenhausträger haftet somit für den angestellten Chefarzt oder Abteilungsarzt in gleicher Weise wie für das Pflegepersonal. Das Krankenhaus haftet nicht für den Belegarzt, aber es kann in diesem Fall selbst haften, wenn es seine eigenen Organisationspflichten verletzt hat (vgl. im Einzelnen Kap. 2).

In der Praxis hat die Unterscheidung zwischen vertraglicher und deliktischer Haftung nur geringe Bedeutung. Die sich aus dem Behandlungsvertrag ergebenden Sorgfaltsanforderungen und die sogenannten deliktischen Sorgfaltspflichten der handelnden Personen sind grundsätzlich identisch.

3. Verjährung

► Einheitliche Verjährungsfrist

Die Verjährungsfristen liegen für vertragliche und deliktische Ansprüche gem. §§ 195, 199 BGB einheitlich bei 3 Jahren. Für den Lauf der Verjährungsfrist kommt es darauf an, wann der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen (subjektives Verjährungssystem). Da die Rechtsprechung erst eine „Kenntnis“ im Sinne des Verjährungsrechts annimmt, wenn sich für einen medizinischen Laien ergibt, dass der Arzt von dem üblichen Standard abgewichen ist¹⁷, und dies in der Regel erst durch ein Sachverständigengutachten geklärt werden kann, hat die Einrede der Verjährung im Arzthaftungsrecht selten Erfolg. Die Rechtsprechung hat immer wieder sehr strenge Anforderungen selbst im Hinblick auf die grob fahrlässige Unkenntnis eines Patienten gestellt (vgl. BGH, Urteil vom 10.11.2009 VI ZR 247/08).¹⁸ Ohne Rücksicht auf die Kenntnis des Patienten verjähren die Ansprüche in 30 Jahren.

4. Rechtsfolge: Schmerzensgeld und Schadenersatz

► Umfang des Schadenersatzes

Im Haftungsfall steht dem Patienten zum einen Schmerzensgeld zu, und zwar seit dem 2. Schadenersatzänderungsgesetz einheitlich aus Vertrag und Delikt gem. § 253 BGB. Zum anderen schuldet der Arzt Schadenersatz. Dieser kann z. B. umfassen:

- Verdienstaufschlag/entgangener Gewinn
- Haushaltsführungsschaden
- Vermehrte Bedürfnisse
- Kosten der Wiederherstellung
- Rehabilitation
- Anwaltskosten
- Fahrtkosten

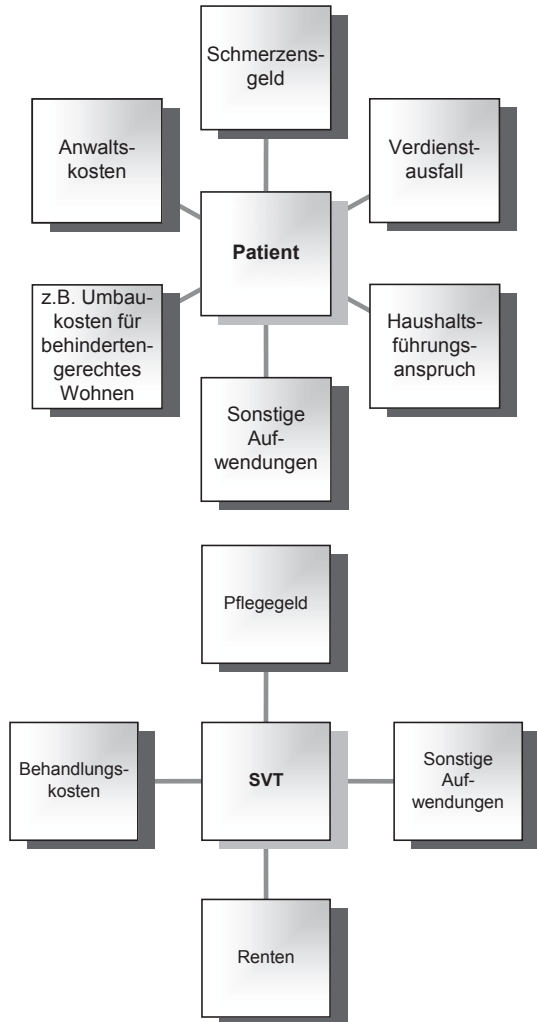
► Anspruchsübergang nach § 116 SGB X/§ 86 Abs. 1 VVG

Soweit ein Sozialversicherungsträger, z. B. Krankenkasse, Pflegekasse, Berufsgenossenschaft, Leistungen für den Patienten erbracht hat, z. B. Kosten der Kranken- oder Medikamentenversorgung, Pflegeaufwendungen etc., geht der Schadenersatzanspruch des Patienten gem. § 116 SGB X auf den Sozialversicherungsträger über. Gleiches gilt für die private Kranken- oder Pflegeversicherung gem. § 86 Abs. 1 VVG. Einen Überblick über die möglichen Ansprüche von Patient und Sozialversicherungen liefern die Abb. 1.4.

¹⁷ BGH, NJW 2001, 885.

¹⁸ BGH, MedR 2010, 258 (m. Anm. Bergmann/Wever).

Abb. 1.4 Ansprüche des Patienten und des Sozialversicherungsträgers (SVT)



Die gesetzlichen Krankenkassen sind auch gem. § 66 SGB V berechtigt, die Versicherten bei der Verfolgung von Schadenersatzansprüchen aus Behandlungsfehlern zu unterstützen. Mit der Neuregelung durch das Patientenrechtegesetz ist sogar aus der bisherigen „kann“-Vorschrift eine „soll“-Vorschrift geworden, sodass mit einer noch intensiveren Unterstützung durch die Kassen zu rechnen ist. Häufig werden Gutachten durch den Medizinischen Dienst der Krankenkassen (MDK) eingeholt, um behauptete Behandlungsfehler zu klären. Der MDK hat – nach entsprechender Schweigepflichtentbindungserklärung des Patienten – ein Recht zur Einsichtnahme in die Behandlungsdokumentation, § 294 a SGB V, nicht aber die Krankenkasse selbst.¹⁹

¹⁹ Vgl. Bergmann, Das Krankenhaus 2008, 825.

Merksätze

1. Die neu geregelte vertragliche Haftung wegen Pflichtverletzung aus dem Behandlungsvertrag ergibt sich aus §§ 630a ff. i. V. m. § 280 Abs. 1 BGB.
2. Deliktische Haftung wegen Verletzung von Gesundheit oder Leben des Patienten setzt einen schuldhaften Behandlungsfehler oder eine nicht von der Einwilligung des Patienten gedeckte, sog. eigenmächtige Heilbehandlung voraus. Sie steht als eigenständige Anspruchsgrundlage neben der Haftung aus Vertrag.
3. Ansprüche auf Schmerzensgeld und Schadenersatz stehen dem Patienten und die kongruenten Schadenersatzansprüche kraft Forderungsübergang dem Sozialversicherungsträger zu.
4. Verletzung der Organisationspflichten ist eigenes Verschulden des Krankenhausträgers.
5. Pflichtwidrige Handlungen des ärztlichen und pflegerischen Dienstes werden dem Krankenhausträger zugerechnet.
6. Entlastung des Krankenhausträgers *ist* möglich, wenn Ärzte und Pflegedienst sorgfältig ausgewählt und kontrolliert wurden, aber in der Praxis selten.
7. Keine Entlastung bei Handlungen des Chefarztes, dieser ist nicht „Gehilfe“, sondern „Organ“ des Krankenhauses.

III. Organisationspflichten des Krankenhausträgers und der leitenden Ärzte

► Anforderungen der Rechtsprechung

Die Rechtsprechung stellt an die Organisationspflichten des Krankenhausträgers und der Ärzte hohe Anforderungen²⁰. Zuständig für Fragen der Arzthaftung beim BGH ist der dortige VI. Zivilsenat. Der Bundesgerichtshof sah und sieht weiterhin seine Aufgabe darin, Qualitätsmängel in der Organisation haftungsrechtlich einzuordnen. Die Rechtsprechung nimmt bisher keine Rücksicht darauf, dass personelle oder sachliche Engpässe bisweilen eine ordnungsgemäße Organisation verhindern, fehlende Ausbildung und Erfahrung Fehler produzieren, Eil- und Notfälle den ärztlichen Standard oft wesentlich herabsetzen, sie berücksichtigt auch nicht, dass nicht nur dem besten Arzt, sondern auch dem besten Verwaltungsleiter Fehler passieren können. Da es für die zivilrechtliche Haftung nicht auf persönliche Schuld, sondern Qualitätsmängel ankommt, prüft die Rechtsprechung kritisch in jedem Einzelfall, welchen Sorgfaltsmaßstab der Patient im geltenden System der Krankenversorgung erwarten darf²¹.

²⁰ Steffen/Pauge, Rn. 223 ff.; Bergmann/Kienzle, Rn. 471 ff.

²¹ Steffen/Pauge, Rn. 157.

Merksätze

Die Rechtsprechung nimmt keine Rücksicht auf

- sachliche oder personelle Engpässe,
- fehlende Ausbildung oder Erfahrung,
- Eil- oder Notfälle,
- vermeidbare Fehler, die auch dem besten Arzt passieren können.

► Knappheit der Finanzmittel

Zwar hat die Rechtsprechung auch schon einmal angedeutet, dass sie einer allgemeinen Knappheit der Finanzmittel Rechnung tragen kann. Ob dies jedoch in Anbetracht der immer beschränkteren Ressourcen im Gesundheitswesen zu Haftungserleichterungen in der Zukunft führen wird, darf angezweifelt werden. Die Wahrscheinlichkeit eines Wandels in der Rechtsprechung ist eher zurückhaltend zu sehen. Ansatzpunkte für eine Haftungsmilderung könnten die fehlende Vorwerfbarkeit einer unzureichenden Behandlung oder aber die Absenkung des geforderten medizinischen Standards sein. Die Individualinteressen des Patienten und die Gemeinschaftsinteressen an einem sachgerechten Einsatz der Finanzmittel in der Krankenversorgung müssen in Einklang gebracht werden.²²

► Ärztemangel

Die Verantwortlichen von Verwaltung, Ärzteschaft und Pflege in den deutschen Krankenhäusern bewegt aktuell vor allem die Frage, ob und in welchem Maße ärztliche Leistungen auch durch nicht ärztliches Personal wahrgenommen werden können. Der Ärztemangel, vor allem der Fachärztemangel in den deutschen Krankenhäusern, ist absehbar. In den nächsten 10 Jahren scheiden etwa 18.000 Klinikärzte aus dem Erwerbsleben aus, die Zahl der Studierenden in dem Fach Humanmedizin ist in den letzten 10 Jahren um etwa 15% zurückgegangen. Viele Krankenhäuser planen einen Stellenabbau im ärztlichen Dienst. Etwa die Hälfte aller Krankenhäuser will ärztliche Aufgaben deshalb verstärkt auf andere Berufsgruppen delegieren. Die Rechtslehre beschäftigt sich mit den sich daraus ergebenden Haftungsgefahren schon recht intensiv²³. Die Rechtsprechung wird sich mit den Fragen von Delegation und Substitution in den nächsten Jahren sicherlich vermehrt auseinandersetzen müssen. Im Jahre 2008 hat das OLG Dresden (Urteil vom 24.07.2008 – 4 U 1857/07²⁴) die Frage zu beurteilen gehabt, ob einer erfahrenen und fachgerecht ausgebildeten Medizinisch-Technischen Assistentin der Radiologie intravenöse Injektionen zur Vorbereitung von Diagnosemaßnahmen übertragen werden können,

²² Vgl. Ulsenheimer, *Anästhesie und Intensivmedizin* 2009, 242 ff.

²³ Spickhoff/Seibl, *MedR* 2008, 463 ff.; Bergmann, *MedR* 2009, 1 ff.

²⁴ OLG Dresden, *GesR* 2008, 635.

sofern für eine regelmäßige Kontrolle und Überwachung durch den Arzt Sorge getragen wird, und hat diese Frage mit überzeugender Begründung bejaht. Das OLG Dresden hat darauf abgestellt, dass eine derartige Injektion zwar einen Eingriff darstellt, der zum Verantwortungsbereich des Arztes gehört, es sich aber nicht um eine Tätigkeit handelt, die aufgrund ihrer Schwierigkeit, Gefährlichkeit oder Unvorhersehbarkeit zwingend von einem Arzt erbracht werden muss. Vielmehr entspricht es dem gesetzgeberischen Leitbild, dass einfache und mit nur geringen Risiken verbundene Injektionen auch ausgebildetem Pflegepersonal übertragen werden können.²⁵

► Unverzichtbare Basisschwelle für Qualität

Der Patient kann allerdings nicht stets die besten Behandlungsbedingungen und die neuesten Methoden oder die modernsten Geräte erwarten. Die Rechtsprechung erkennt unterschiedliche Standards für den Allgemeinarzt und den Facharzt, ebenso für die personellen, räumlichen und apparativen Behandlungsbedingungen der einzelnen Krankenhäuser, sei es Land- oder Stadtkrankenhaus, Spezialklinik oder Universitätsklinik an²⁶. Allerdings gibt es nach der Rechtsprechung eine sogenannte unverzichtbare Basisschwelle, deren Qualität nicht unterschritten werden darf. So hat es die Rechtsprechung beispielsweise als Organisationsfehler angesehen, bei Unterversorgung einer Klinik mit Anästhesisten eine Parallelnarkose durchzuführen²⁷ oder einen Arzt zur Operation nach einem anstrengenden Nachtdienst einzuteilen²⁸ oder eine nicht hinreichend qualifizierte Pflegekraft allein zur Überwachung einer Aufwachphase abzustellen²⁹ oder statt der erforderlichen Überwachung durch einen Assistenzarzt einen Studierenden im praktischen Jahr einzusetzen³⁰.

► Qualitätssicherung durch Personalplanung

Es ist also gemeinsame Aufgabe von Krankenhausträger und Chefarzt, dafür zu sorgen, dass das nachgeordnete Personal, also ärztlicher Dienst und Pflegepersonal, die erforderliche fachliche Qualifikation ohne persönliche Mängel besitzt³¹. Ebenso liegt ein Organisationsverschulden des Krankenhausträgers vor, wenn das Krankenhaus personell unterbesetzt ist und der Krankenhausträger – insbesondere auch während des Nachtdienstes und an Sonn- und Feiertagen – nicht mehr den Standard eines erfahrenen Facharztes gewährleisten kann. Der Krankenhausträger hat dafür zu sorgen, dass jederzeit ein ausreichend qualifizierter Arzt für die indizierte Behandlung zur Verfügung steht. Der Krankenhausträger hat also durch Einsatzpläne

²⁵ Eingehend: Bergmann, MedR 2009, 6.

²⁶ BGH, VersR 1988, 495; 1989, 851.

²⁷ BGH, VersR 1985, 1043 ff.

²⁸ BGH, NJW 1986, 776.

²⁹ OLG Düsseldorf, VersR 1987, 489.

³⁰ OLG Köln, VersR 1992, 452.

³¹ BGH, VersR 1985, 782 f.