



Arzthaftungsrecht

von
Annette Lieb, LL.M.
FAin für Medizinrecht

und

Dr. Klaus Lieb
FA für Medizinrecht
FA für Handels- und Gesellschaftsrecht

Stand: 08/2010

Arzthaftungsrecht

Der Patient sieht in dem nicht seinen Erwartungen entsprechenden Eingriff sofort einen (groben) Behandlungsfehler. Die Behandlerseite spricht umgekehrt gerne von einem schicksalhaften Behandlungsgeschehen. Ein solch festes, emotional besetztes Rollenbild hilft bei der Abwicklung entsprechender Schadensfälle nicht. Der betroffene Patient und der in Anspruch genommene Arzt haben das Behandlungsgeschehen unter Beachtung der Besonderheiten und Schwierigkeiten des Arzthaftungsrechts zu überprüfen.

Nachfolgende Hinweise sollen den Zugang zum Arzthaftungsrecht und dessen Anwendung erleichtern. Sie richten sich an Ärzte und Patienten.

1. Behandlungsvertrag

Spätestens mit der Vorstellung des Patienten in der Arztpraxis bzw. im Krankenhaus kommt zwischen dem Patienten und der Behandlungsseite ein privatrechtlicher Behandlungsvertrag zustande. Dies gilt sowohl für den Privatpatienten als auch für den gesetzlich versicherten Patienten. Beim gesetzlich versicherten Patienten sind zwar die versicherungsrechtlichen Ansprüche gegenüber der Krankenkasse ebenso wie die Beziehungen zwischen Leistungserbringern, Kassen und Kassenärztlichen Vereinigungen öffentlich-rechtlich geregelt. Die Pflicht zu sorgfältiger Behandlung des Versicherten erfolgt aber auch hier nach den Vorschriften des bürgerlichen Vertragsrechts (§ 76 Abs. 4 SGB V).

Nach allgemeiner Auffassung schuldet der Arzt keinen Erfolg. Der Behandlungsvertrag wird deshalb in der Regel nicht als Werkvertrag, sondern als Dienstvertrag gemäß § 611 BGB eingeordnet. Dies gilt auch bei zahnärztlichen Behandlungen mit zahnprothetischer Versorgung. Bei letzterer kommt das Gewährleistungsrecht des Werkvertrages nur insoweit zum Zuge, als die technische Herstellung der Prothese etc. betroffen ist. Die zahnärztliche Eingliederungs- und Anpassungsmaßnahmen als solche sind reines Dienstvertragsrecht.

Soweit Pflichten aus dem Behandlungsvertrag verletzt werden, kommt § 280 Abs. 1 BGB zum Zuge. Dort heißt es:

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.

Neben der vertraglichen Haftung kann auch die deliktische Haftung (unerlaubte Handlung) zur Schadensersatzpflicht führen. In § 823 Abs. 1 BGB heißt es hierzu:

Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit ... eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

Nach Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes zum 01.01.2002 ist weitgehend ein Gleichlauf zwischen vertraglicher und deliktischer Haftung gegeben. Es gilt die einheitliche Verjährungsregelung des § 195 BGB (regelmäßige Verjährungsfrist drei Jahre). Im Rahmen der vertraglichen Haftung wird nunmehr ebenfalls ein Schmerzensgeld geschuldet. Auch im Rahmen der Einstandspflicht für das Handeln von Hilfspersonen nach § 278 BGB bzw. § 831 BGB kann im Hinblick auf die von der Rechtsprechung gestellten Anforderungen an eine Exkulpation nahezu von einem Gleichlauf ausgegangen werden.

2. Haftung wegen mangelhafter Aufklärung (sog. ärztliche Eigenmacht)

Der Patient ist über die mit einem medizinischen Eingriff verbundenen Risiken ordnungsgemäß aufzuklären, um unter Wahrung seiner Entscheidungsfreiheit wirksam in den Eingriff einwilligen zu können. Dies ergibt sich aus dem grundgesetzlich garantierten Recht auf Menschenwürde und körperliche Unversehrtheit. Nach gefestigter Rechtsprechung erfüllt auch der gebotene, fachgerecht ausgeführte ärztliche Heileingriff diagnostischer wie auch therapeutischer Art den Tatbestand der Körperverletzung, sofern es an der Einwilligung des Patienten fehlt.

2.1 Selbstbestimmungsaufklärung

Im Rahmen der Selbstbestimmungsaufklärung müssen dem Patienten die Risiken der Behandlung nicht medizinisch exakt beschrieben und nicht in allen denkbaren Erscheinungsformen dargestellt werden. Es reicht aus, dem Patienten ein allgemeines Bild von der Schwere und Richtung des Risikospektrums zu geben. Der Patient muss im Großen und Ganzen erfahren, welche Krankheit vorliegt, welcher Eingriff geplant ist, wie dringlich der Eingriff ist, wie dieser abläuft und welche Nebenwirkungen und Risiken damit verbunden sind. Mit dieser Aufklärung kann der Arzt sich in der Regel begnügen und Näheres entsprechend der Fragestellungen des Patienten überlassen. Nach Ansicht des BGH ist es zumindest intelligenten und gebildeten Patienten zuzumuten, durch Fragen eine ihnen noch nicht umfassend erscheinende Aufklärung zu verlangen. Eine bloße Formularaufklärung ohne Aufklärungsgespräch wird von der Rechtsprechung als nicht ausreichend erachtet.

Bei Routinebehandlungen kann es nach Vorlage eines Merkblattes über den Eingriff und dessen Risiken im Einzelfall ausreichen, wenn dem Patienten Gelegenheit zu einem Gespräch mit dem Behandler gegeben wird, ohne dass dieser von sich aus Risiken mündlich weiter erläutern muss.

Die Selbstbestimmungsaufklärung als Oberbegriff unterscheidet zwischen der Behandlungsaufklärung, der Risikoaufklärung und der Diagnoseaufklärung.

a) Behandlungsaufklärung

Der behandelnde Arzt hat die Art und die Tragweite des Eingriffs zu erläutern sowie auf vorhersehbare Operationserweiterungen und etwaig typischerweise erforderliche Nachoperationen hinzuweisen. Anzusprechen sind auch Behandlungsalternativen, wenn im konkreten Fall eine echte Alternative mit gleichwertigen Chancen, aber andersartigen Risiken besteht. Über einzelne Behandlungstechniken, Art und Anzahl der verwandten Instrumente und deren Anwendung oder verschiedene Operationsmethoden muss grundsätzlich nicht aufgeklärt werden.

b) Risikoaufklärung

Im Rahmen der Risikoaufklärung muss dem Patienten ein Überblick über die mit dem Eingriff verbundenen Gefahren verschafft werden. Ferner ist der Patient mit Art und Schwere des Eingriffs vertraut zu machen. Dabei genügt es, dem Patienten ein allgemeines Bild von der Schwere und Richtung des konkreten Risikospektrums zu vermitteln.

Die Rechtsprechung stellt auf das Risiko ab, das dem Eingriff typischerweise anhaftet, auf die Schwere der Schadensfolge für die weitere Lebensführung des Patienten im Falle des Eintritts des Risikos, auf die spezifische Situation des Patienten und die Dringlichkeit des Eingriffs. Ohne entsprechende Nachfrage des Patienten muss der Arzt die statistische Häufigkeit von Komplikationen bzw. genaue Prozentzahlen über die Möglichkeit der Verwirklichung des Behandlungsrisikos nicht nennen. Auch über seltene Risiken hat der Arzt aufzuklären, wenn sie im Falle ihrer Verwirklichung das Leben des Patienten schwer belasten und trotz ihrer Seltenheit für den Eingriff spezifisch, für den Laien jedoch überraschend sind.

c) Diagnoseaufklärung

Die Diagnoseaufklärung beinhaltet die Information des Patienten über den medizinischen Befund und die sich hieraus ergebenden Prognosen.

2.2 Sicherungsaufklärung (therapeutische Aufklärung)

Im Rahmen der therapeutischen Aufklärung hat der Arzt den Patienten über alle Umstände zu informieren, die zur Sicherung des Heilerfolgs und zu einem therapiegerechten Verhalten und zur Vermeidung möglicher Selbstgefährdungen des Patienten erforderlich sind. Versäumnisse im Bereich der therapeutischen Aufklärung stellen sich rechtlich als Behandlungsfehler dar. Unter die Sicherungsaufklärung fallen u. a.: Hinweis auf die Dringlichkeit des Eingriffs, erforderliche Klinikeinweisung, Notwendigkeit von Kontrolluntersuchungen, Einbestellung bei nachträglicher Kenntnis von gravierendem Untersuchungsbefund, Notwendigkeit einer Nachbehandlung, Hinweis auf die weitere Lebensführung.

2.3 Wirtschaftliche Aufklärung

Der Arzt hat den Patienten über die wirtschaftlichen Folgen der vorgeschlagenen Behandlung aufzuklären, wenn und soweit er diese besser beurteilen kann als der Patient. Hierbei ist zu unterscheiden, ob der Patient gesetzlich oder privat krankenversichert ist. Weiß der Arzt, dass eine bestimmte ärztliche Behandlung von der gesetzlichen oder privaten Krankenkasse (Beihilfe) nicht oder nur unter bestimmten, fraglich vorliegenden Voraussetzungen übernommen wird, hat er den Patienten vor Abschluss des Behandlungsvertrages darauf hinzuweisen. Für den Bereich der zahnmedizinischen Behandlung und kosmetischen Operationen ergeben sich Besonderheiten.

2.4 Hinweis auf eigene Behandlungsfehler

Der behandelnde Arzt ist rechtlich nicht verpflichtet, gegenüber dem Patienten einen Behandlungsfehler zu offenbaren. Eine Hinweispflicht besteht nur, wenn etwa das gesundheitliche Wohl des Patienten die Mitteilung erfordert (therapeutische Aufklärung). Aber auch hier beschränkt sich der Hinweis auf die Tatsachenmitteilung. Ein schuldhaftes Fehlverhalten muss der Arzt nicht einräumen.

2.5 Hypothetische Einwilligung

Trotz unterlassener, unvollständiger oder nicht rechtzeitiger Aufklärung haftet der Arzt für den durch die Behandlung verursachten Schaden nicht, wenn er darlegen und beweisen kann, dass der Patient seine wirksame Zustimmung zu diesem konkreten, gerade durch den Arzt vorgenommenen Eingriff auch bei ordnungsgemäßer Aufklärung erteilt hätte.

Beruft sich der Arzt auf die hypothetische Einwilligung des Patienten, kann der Patient den ärztlichen Einwand dadurch entkräften, dass er nachvollziehbar geltend macht, er hätte sich bei ordnungsgemäßer Aufklärung in einem echten Entscheidungskonflikt befunden. Hierbei reicht aus, wenn der Patient darlegt, dass ihn die Frage nach dem Für und Wider des ärztlichen Eingriffs ernsthaft vor die Entscheidung gestellt hätte, ob er zustimmen soll oder nicht. Dies gilt selbst bei zwingender Indikation. Ob ein ernsthafter Entscheidungskonflikt vorliegt, lässt sich regelmäßig nur nach einer persönlichen Anhörung des Patienten beurteilen.

2.6 Aufklärungspflichtige Person, Adressat der Aufklärung, Zeitpunkt der Aufklärung

a) Aufklärungspflichtiger

Das Aufklärungsgespräch ist durch einen Arzt zu führen. Dieser muss ausreichend mit den medizinischen Gegebenheiten vertraut sein und für die Aufklärung die erforderliche Qualifikation besitzen.

Sind mehrere Ärzte an der Behandlung eines Patienten beteiligt, so ist grundsätzlich zunächst jeder Arzt für diejenigen Eingriffe und Behandlungsmaßnahmen aufklärungspflichtig, die er selbst durchführt. Aus Gründen der klinischen Organisation kann die Aufklärung im Rahmen einer vertikalen Arbeitsteilung durchgeführt werden. Nach herrschender Meinung geht die Aufklärungspflicht dann auf den informierenden Arzt mit der Folge über, dass dieser neben dem für den Behandlungsfehler haftenden operierenden Arzt für Aufklärungssäumnisse haftet.

b) Adressat der Aufklärung

Aufzuklären ist derjenige, der die Einwilligung in den Eingriff zu geben hat, also der Patient selbst, bei minderjährigen oder willensunfähigen Kranken der gesetzliche Vertreter, also die Eltern oder der Betreuer.

Bei Minderbegabten sind die Anforderungen an die Aufklärung strenger zu setzen als bei gebildeten und intelligenten Patienten. Allerdings kann sich ein Patient nicht darauf berufen, dass er wegen seines geringen Bildungsstandes die mündlichen und schriftlichen Informationen über den Eingriff nicht habe verstehen und würdigen können, wenn er zuvor in leicht verständlicher Umgangssprache aufgeklärt worden ist und zusätzliche Fragen gestellt hat.

Bei Minderjährigen genügt regelmäßig die Aufklärung und Einwilligung der Eltern. Grundsätzlich haben beide Elternteile dem Eingriff zuzustimmen.

Jedoch kann ein Elternteil den anderen ermächtigen, für ihn mitzuentcheiden. In diesem Fall bedarf es nur der Aufklärung des ermächtigten Elternteils.

Soweit Minderjährige die notwendige Einsicht und Willensfähigkeit besitzen, können sie auch selbst eine wirksame Einwilligung geben. Verweigert der Minderjährige bei entsprechender Reife und Einsicht im Gegensatz zu den Eltern die Zustimmung, geht sein Wille vor, jedenfalls dann, wenn nicht ein absolut indizierter Eingriff in Betracht steht, der schwerwiegende Risiken für das weitere Leben des Minderjährigen in sich birgt (Vetorecht). Können sich im Konfliktfall die Beteiligten über die Einwilligung nicht einigen oder ist die Verweigerung der Einigung durch den gesetzlichen Vertreter z. B. medizinisch unvertretbar oder missbräuchlich, kann das Betreuungsgericht angerufen werden.

Der deutschen Sprache nicht mächtige Patienten sind ebenfalls aufzuklären. Der Arzt hat für das Aufklärungsgespräch erforderlichenfalls eine sprachkundige Person hinzuzuziehen, wenn zu befürchten oder nicht ohne weiteres sicher ist, dass der Patient die ärztlichen Erläuterungen nicht bzw. nicht richtig versteht. Hingegen ist der Arzt nicht verpflichtet, zur Anamnese bei einem ausländischen Patienten einen Dolmetscher hinzuzuziehen. Hat der Patient beim Aufklärungsgespräch den Eindruck erweckt, der deutschen Sprache hinreichend mächtig zu sein, verhält er sich treuwidrig, wenn er später behauptet, die Aufklärung mangels ausreichender Deutschkenntnisse nicht verstanden zu haben. Der Patient muss dem Arzt zu verstehen geben, dem Aufklärungsgespräch mangels ausreichender Sprachkenntnisse nicht folgen zu können. Unterlässt er dies, kann der Arzt davon ausgehen, dass die erteilte Einwilligung in den Eingriff wirksam ist.

Die Pflicht zur Aufklärung kann insbesondere entfallen, wenn

- der Patient selbst aus eigenem medizinischen Vorwissen bereits ein hinreichendes Bild von dem Eingriff hat;
- der Patient vom einweisenden Hausarzt oder dem vorbehandelnden Facharzt über das betreffende Risiko aufgeklärt worden ist;
- eine wiederholte Operation desselben Leidens ohne geänderte Risiken vorliegt, sofern der Patient in einem nicht zu weit zurückliegenden früheren Zeitpunkt aufgeklärt worden ist.

Gleiches gilt für gleichartige ärztliche Behandlungsmaßnahmen, wie laufende Injektionen bzw. Infiltrationen;

- der Patient deutlich und unmissverständlich auf eine Aufklärung verzichtet hat.

2.7 Dokumentation der Aufklärung

Der Arzt hat in den Patientenunterlagen zu dokumentieren, wann und über welche Risiken aufgeklärt worden ist. Ausgehändigte und unterzeichnete Merkblätter ersetzen das erforderliche Aufklärungsgespräch nicht. Liegt eine vom Patienten unterzeichnete Einwilligungserklärung für den Eingriff vor, erbringt dies im Allgemeinen einen Beweis dafür, dass ein Aufklärungsgespräch durchgeführt worden ist.

Fehlt es an einer Dokumentation oder ist das aufklärungspflichtige und realisierte Risiko nicht dokumentiert, kann die stattgefundenene Aufklärung etwa durch Zeugenaussagen nachgewiesen werden. Hierbei sind erhöhte Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast zu beachten.

2.8 Beweislast

Der Arzt trägt die Beweislast für die ordnungsgemäß durchgeführte Aufklärung sowie für die vom Patienten erteilte Einwilligung für den Eingriff. Er muss insbesondere beweisen, dass er den Patienten aufgeklärt hat

- im Rahmen der Grundaufklärung zumindest im Großen und Ganzen, insbesondere über die medizinische Notwendigkeit des Eingriffs, auch über seltene, mit dem Eingriff verbundene und im Falle ihrer Realisierung dessen Lebensführung schwer belastende Risiken;
- über die Dringlichkeit und Notwendigkeit des Eingriffs sowie über mögliche Behandlungsalternativen;
- über die Erfolgsaussichten des Eingriffs;
- über die rechtzeitige Aufklärung, so dass dem Patienten noch eine eigenständige Entscheidung für oder gegen den Eingriff möglich gewesen ist.

Eine Beweislastumkehr, wie sie nachfolgend unter Nr. 8 im Rahmen des groben Behandlungsfehlers noch anzusprechen sein wird, kommt dem Patienten auch bei groben Aufklärungsfehlern nicht zugute.

Der Patient muss insbesondere darlegen und beweisen, dass

- sein Gesundheitsschaden auf der Behandlung beruht, die mangels ordnungsgemäßer Aufklärung rechtswidrig war;
- bei richtiger und vollständiger Aufklärung die Behandlungszustimmung nicht erteilt worden wäre;
- im Falle einer verspäteten Aufklärung das Entscheidungsrecht unzulässig verkürzt worden sei;
- eine Aufklärung der vom Patienten darzulegenden alternativen Behandlungsmethoden erforderlich gewesen wäre;
- er sich in einem ernsthaften Entscheidungskonflikt befunden habe, sollte der behandelnde Arzt behaupten, der Patient hätte dem Eingriff auch bei ordnungsgemäßer Aufklärung zugestimmt.

Im Rahmen der Beweislast kommen dem Patienten Beweiserleichterungen zu Gute. Diese werden nachfolgend unter Nr. 8 angesprochen.

3. Haftung wegen Behandlungsfehler

Da der behandelnde Arzt rechtlich nicht für den Erfolg seiner Behandlung einzustehen hat, begründet eine gescheiterte Behandlung als solche noch keine Haftung. Erforderlich ist vielmehr ein Behandlungsfehler im Sinne einer schuldhaften Verletzung spezifischer Berufspflichten des Arztes.

Dabei spielt es in der Praxis in der Regel keine entscheidende Rolle, ob die Ersatzansprüche auf deliktische oder auf vertragliche Grundlagen gestützt werden. Die einen Arzt treffenden Sorgfaltspflichten stellen sich als inhaltlich deckungsgleich dar. Ein Behandlungsfehler kann in sämtlichen Abschnitten der Behandlung unterlaufen:

- Diagnose,
- Nichterhebung diagnostischer Kontrollbefunde,

- falsche Therapiewahl,
- Fehler in der Durchführung der korrekt ausgewählten Therapie,
- therapeutischen Sicherungsaufklärung, d. h. der Hinweis an den Patienten für eine Sicherung des Behandlungserfolges durch Maßnahmen und Verhaltensweisen nach Durchführung der Behandlung.

3.1 Sorgfaltsmaßstab

Der behandelnde Arzt schuldet dem Patienten eine fachgerechte, dem wissenschaftlichen Stand entsprechende Behandlung als Dienstleistung. Die hieraus resultierenden vertraglichen (§ 280 Abs. 1 BGB) und deliktischen (§ 823 BGB) Sorgfaltspflichten sind dabei identisch. Als Behandlungsfehler ist dabei jeder Verstoß gegen die Regeln des Standards der ärztlichen Wissenschaft zu verstehen.

Die Anforderungen an den medizinischen Standard richten sich nach dem Grad der Spezialisierung. So ist bei Universitätskliniken mit hoch spezialisierten Fachabteilungen ein höherer Maßstab anzulegen als etwa bei kleineren Krankenhäusern auf dem Land.

Ob ein Arzt im konkreten Fall schuldhaft von dem medizinischen Standard abgewichen ist, ist nach medizinischen Maßstäben zu beurteilen. Demgemäß darf das Gericht den medizinischen Standard nicht ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens ermitteln. Maßgebender Zeitpunkt für die Beurteilung des Behandlungsfehlers ist der Zeitpunkt der ärztlichen Behandlung.

Zunehmend gewinnen ärztliche Leitlinien in Arzthaftungsprozessen an Bedeutung. Hierbei handelt es sich um durch ärztliche Fachgremien gesetzte Handlungsempfehlungen zur Steuerung der diagnostischen bzw. therapeutischen Vorgehensweise sowie zur Behandlungsorganisation für bestimmte Standardsituationen. Sie bestehen in verschiedenen Qualitätsstufen und zielen auf die qualitative Sicherung des ärztlichen Handelns ab.

Hier ist von folgenden Grundsätzen auszugehen:

- Ein Verstoß gegen eine Leitlinie indiziert noch nicht das Vorliegen eines Behandlungsfehlers, jedenfalls nicht eines groben Behandlungsfehlers;

- Leitlinien können sich zum medizinischen Standard des jeweiligen Fachgebiets entwickeln;
- weicht der Arzt im Einzelfall von einer bestehenden Leitlinie ab, hat er die Gründe hierfür darzulegen und zumindest zu dokumentieren;
- im Einzelfall können Leitlinien auch Indizwirkung für das Vorliegen eines Sorgfaltsverstoßes entfalten.

Von den Leitlinien zu unterscheiden sind die Richtlinien der Bundesausschüsse für Ärzte bzw. Zahnärzte und Krankenkassen (§ 91 ff SGB V). Sie enthalten als Instrumente des Berufs- und Sozialrechts schriftlich fixierte und veröffentlichte Verhaltensregelungen. Sie legen den Standard insoweit fest, als eine Unterschreitung jedenfalls im sozialrechtlichen Sinne unzulässig ist. Der medizinische Standard kann aber mehr verlangen als die Richtlinien festlegen.

Die Nichteinhaltung einer Richtlinie indiziert für sich nicht das Vorliegen eines Behandlungsfehlers oder gar groben Behandlungsfehlers, bedarf aber einer besonderen medizinischen Rechtfertigung.

3.2 Kausalität des Behandlungsfehlers

In Arzthaftungsfällen hat der Patient nicht nur das Vorliegen eines ärztlichen Behandlungsfehlers bei der medizinischen Versorgung, sondern grundsätzlich auch dessen für die Gesundheit nachteilige Wirkung, mithin den Kausalzusammenhang zwischen dem Behandlungsfehler und dem eingetretenen Gesundheitsschaden zu beweisen.

Die Feststellung der Kausalität des Behandlungsfehlers für die Rechtsgutverletzung stellt sich in der Praxis immer wieder als erhebliches Problem dar. Es kann nämlich in vielen Fällen trotz Vorliegens eines oder mehrerer Behandlungsfehler nicht immer mit dem von § 286 ZPO geforderten Maß an Sicherheit ausgeschlossen werden, dass die Rechtsgutverletzung ohne den Behandlungsfehler ausgeblieben wäre. Von daher kommt dem Grundsatz der Beweislast und den Möglichkeiten einer Beweislastveränderung, wie nachfolgend noch zu behandeln, erhebliche Bedeutung zu.

4. Haftungsumfang

Steht die Haftung dem Grunde nach fest, sind dem Patienten sämtliche materiellen und immateriellen Schäden zu ersetzen, die ursächlich auf den Behandlungsfehler und die dadurch bedingte Rechtsgutverletzung zurückzuführen sind.

Zu den materiellen Schäden in Arzthaftungsfällen gehören typischerweise:

- Zuzahlungen für Folgebehandlungen durch Ärzte, Psychotherapeuten, etc. sowie zu Heilmitteln;
- Fahrtkosten für Folgebehandlungen, auch von Angehörigen zu Besuchen in Krankenhäusern, Reha-Kliniken, etc.;
- Verdienstaussfall bzw. entgangener Gewinn bei Selbstständigen;
- Kosten zur Ausgleichung von Behinderungen einschließlich der Umrüstung eines Pkws und des Umbaus des Hauses/Wohnung;
- Ersatz für (fiktive) Haushaltskraft;
- Unterhaltsmehrbedarf;
- Pflegekosten;
- Kosten für Kopien von Behandlungsunterlagen;
- etwaige Beerdigungskosten;
- Kosten für Gutachten zur Aufklärung des Behandlungsfehlers;
- Anwaltskosten.

Auch im Falle einer fehlerhaften Behandlung hat der Arzt, da er im Rahmen des Dienstvertrages keinen Erfolg schuldet, grundsätzlich Anspruch auf sein Honorar. Lediglich in Fällen, in denen die Leistung gänzlich unbrauchbar gewesen ist, kann der Patient ein von ihm gezahltes Honorar vom Arzt zurück fordern. Dies spielt häufig bei missglückten zahnmedizinischen Behandlungen eine Rolle, wobei der Patient allerdings die völlige Unbrauchbarkeit der Leistung beweisen muss (zur Beweislast kommen wir noch an anderer Stelle zu sprechen).

Zumeist haben die Krankenkassen, so sie für die Behandlungskosten eingetreten sind, ein nicht geringes Interesse, im Fall des nachgewiesenen Behandlungsfehlers den Behandler in Regress zu nehmen.

Neben dem materiellen Schaden kann der Patient einen immateriellen Schadensersatz beanspruchen. Dieser soll im Besonderen einen Ausgleich für die erlittenen Schmerzen und Beeinträchtigungen sowie für die entgangene Lebensfreude schaffen. Auch eine Schmerzensgeldrente ist denkbar.

5. Einsicht in die Behandlungsunterlagen

Zur Aufklärung des Sachverhalts und ggf. zur Begründung einer Haftung bedarf es der Einsicht in die Behandlungsunterlagen bei den behandelnden Ärzten, und zwar sowohl denjenigen, gegen die Ansprüche geprüft werden sollen, als auch bei den Ärzten, hinsichtlich deren Tätigkeit nicht von einer Fehlbehandlung ausgegangen wird.

5.1 Anspruch des Patienten auf Einsicht

Die Behandlungsunterlagen stehen im Eigentum des Arztes. Der Patient hat einen Anspruch auf Einsicht in die Behandlungsunterlagen oder Übersendung von Kopien gegen Kostenerstattung unabhängig von dem Verdacht auf einen Behandlungsfehler. Der Anspruch stützt sich auf §§ 242, 810, 811 BGB. Ferner kann der Patient eine Übertragung handschriftlicher Notizen, die für ihn schwer leserlich sind, in Maschinschrift sowie eine Aufschlüsselung evtl. Abkürzungen verlangen. Im Bereich der psychiatrischen Tätigkeit verneint die Rechtsprechung eine Herausgabepflicht hinsichtlich Krankenaufzeichnungen ohne objektivierbare Komponente und Gesprächsprotokolle mit persönlichen Eindrücken und Motiven des Behandlers.

Ob der Patient einen Anspruch auf Versicherung der Vollständigkeit der Unterlagen hat, ist streitig. Kann der Patient allerdings darlegen und belegen, dass die Unterlagen nicht vollständig sind, kann er unter Hinweis auf die §§ 260 Abs. 2, 261 BGB auf Versicherung der Vollständigkeit der Unterlagen bestehen.

Weitergehende Ansprüche auf Auskunft, etwa in Form der Beantwortung eines Fragekatalogs, bestehen nicht.

5.2 Herausgabeklage

Wird das Recht auf Einsicht in die Behandlungsunterlagen außerprozessual versagt, besteht die Möglichkeit der Herausgabeklage. Die isolierte Klage auf Herausgabe

der Unterlagen führt nicht zur Hemmung der Verjährung eines etwaigen Haftungsanspruches.

Dem Arzt obliegt die Sicherung der Patientenunterlagen. Im Falle der Unauffindbarkeit muss sich der Arzt entlasten.

6. Vorgehensmöglichkeiten

In den Fällen mangelhafter Aufklärung oder möglicher Fehlbehandlung sind folgende Vorgehensmöglichkeiten eröffnet:

- Einholung eines Parteigutachtens, ggf. durch den Medizinischen Dienst der Krankenkassen oder dem Haftpflichtversicherer des behandelnden Arztes;
- Anrufung der Gutachter- bzw. Schiedskommission für ärztliche Haftpflichtfragen;
- Einleitung eines selbstständigen Beweisverfahrens;
- Erhebung der Zivilklage, ggf. auf Leistung, im übrigen auf Feststellung;
- Strafanzeige.

6.1 Parteigutachten

Der Patient kann einen Sachverständigen seines Vertrauens mit der ärztlichen Begutachtung beauftragen. Ein solches Parteigutachten kann nicht als Sachverständigengutachten in einem evtl. anstehenden Zivilprozess eingeführt werden. Allerdings muss sich das erkennende Gericht mit dem Parteigutachten auseinandersetzen, und zwar in der selben Weise wie mit einem Gutachten von einem gerichtlich bestellten Sachverständigen.

In der erstinstanzlichen Gerichtspraxis wird in der Regel einem Privatgutachten gleichwohl nicht die selbe Wirkung zugemessen wie einem von dem Gericht eingeholten Gutachten. Die Kosten des Parteigutachtens gehen zunächst zu Lasten des Patienten. Die häufig nicht geringen Kosten können nicht über eine etwaig bestehende Rechtsschutzversicherung abgedeckt werden.

Erstellung eines Gutachtens durch einen vom Haftpflichtversicherer beauftragten Sachverständigen

Von Fall zu Fall regen Haftpflichtversicherer die Erstellung eines Gutachtens durch einen von ihnen beauftragten Sachverständigen an. Hier empfiehlt es sich festzulegen, welche Wirkung dem Gutachten zukommen soll:

- Soll es sich um ein Schiedsgutachten handeln oder nur eine unverbindliche Entscheidungsgrundlage für die Parteien?
- Soll bei Bestätigung einer zum Schadensersatz verpflichtenden Fehlbehandlung das Gutachten für den Versicherer verbindlich sein, während im entgegengesetzten Falle dem Patienten der Rechtsweg verbleibt?
- Wer ist berechtigt, den Sachverständigen auszuwählen?

Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenkasse

Ist der Patient gesetzlich versichert, besteht auch die Möglichkeit, die Krankenkasse zu bitten, ein Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenkasse einzuholen. Krankenkassen sind heute sehr aktiv, ihre Mitglieder zu unterstützen und gegebenenfalls auf mögliche Behandlungsfehler aufmerksam zu machen. Die Begutachtung ist kostenfrei. Eine Untersuchung des betroffenen Patienten durch den Medizinischen Dienst erfolgt nicht.

6.2 Gutachter- bzw. Schiedskommission

Bei den Landesärztekammern bestehen unabhängige Gutachter- bzw. Schlichtungskommissionen für ärztliche Behandlungsfehler. Sie können bei Streitigkeiten wegen der Vermutung oder des Vorwurfs fehlerhafter ärztlicher Behandlung angerufen werden. Die Stellen werden von den jeweiligen Landesärztekammern und den Haftpflichtversicherern der Ärzte, Kliniken und Krankenhäuser finanziert.

Die Verfahrensordnung der Gutachterstelle für Arzthaftungsfragen bei der Bayer. Landesärztekammer bestimmt u. a.:

- Aufgabe der Gutachterstelle ist es, durch objektive Prüfung oder Begutachtung ärztlichen Handelns Patienten die Durchsetzung begründeter Ansprüche und Ärzten die Zurückweisung unbegründeter Vorwürfe zu erleichtern.
- Die Gutachterstelle trifft keine die gerichtliche Nachprüfung ausschließende Entscheidung. Das Verfahren ist kein Schiedsverfahren im Sinne der Zivilprozessordnung.
- Die Mitglieder der Gutachterstelle sind bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben unabhängig und an Weisungen nicht gebunden.
- Anträge, die auf Untersuchungen oder Behandlungen beruhen, die länger als fünf Jahre zurückliegen, kann die Gutachterstelle ohne sachliche Prüfung abweisen. Ist oder war der verfahrensgegenständliche Sachverhalt bereits Gegenstand eines zivil- oder strafgerichtlichen oder eines staatsanwaltschaftlichen Verfahrens, wird die Gutachterstelle nicht mehr tätig.
- Das Verfahren wird mit einem formlosen schriftlichen Antrag eingeleitet, der eine Darstellung des Sachverhalts aus der Sicht des Antragstellers enthalten muss. Antragsberechtigt sind der Patient, der behandelnde Arzt und/oder das Krankenhaus.
- Ein Gutachterverfahren setzt das Einverständnis aller Beteiligten voraus.
- Die Gutachterstelle hat, soweit möglich, den medizinischen Sachverhalt aufzuklären. Zur Feststellung, ob eine schuldhaft fehlerhafte Behandlung bei dem Patienten einen Gesundheitsschaden verursacht hat, ist in der Regel ein Gutachten von einem Sachverständigen des betroffenen Fachgebiets einzuholen.
- Das Verfahren vor der Gutachterstelle wird grundsätzlich schriftlich durchgeführt.

- Für die Beteiligten ist das Verfahren bei der Gutachterstelle kostenlos. Sie tragen jedoch ihre eigenen Kosten einschließlich der Kosten ihrer Rechtsvertretung.

Für das Verfahren vor der Gutachterstelle sprechen folgende wesentliche Vorteile, nämlich

- das Verfahren einschließlich der Begutachtung ist kostenfrei.
- Die abschließende Stellungnahme der Gutachterstelle ist nicht verbindlich. Mithin können Patient und Arzt im Anschluss das Zivilgericht anrufen (Vor-bzw. Nachteil je nach Sichtweise).
- Zudem dauern die Verfahren regelmäßig nicht so lange wie ein Rechtsstreit.

An Nachteilen sind zu nennen:

- Die Gutachterstelle ist nicht an Beweisanträge gebunden. Dadurch verringert sich die Einwirkungsmöglichkeit der Beteiligten.
- Das Verfahren wird grundsätzlich schriftlich geführt. Eine gesonderte Untersuchung des Patienten erfolgt nicht. Hierdurch werden die Aufklärungsmöglichkeiten eingeschränkt.
- Das Verfahren endet mit einer abschließenden Stellungnahme der Gutachterstelle, ob eine fehlerhafte ärztliche Behandlung festgestellt wird oder nicht. Die Verfahrensordnung der Gutachterstelle für Arzthaftungsfragen bei der Bayer. Landesärztekammer sieht nicht die Möglichkeit vor, in einen Dialog einzutreten und einen Schlichtungsversuch zu unternehmen.
- Die abschließende Stellungnahme der Gutachterstelle ist nicht verbindlich. Mithin können Patient und Arzt im Anschluss das Zivilgericht anrufen. Das gilt selbst dann, wenn ein positiver Bescheid vorliegt. (Vor- bzw. Nachteil je nach Sichtweise). Das von der Gutachterstelle eingeholte Gutachten kann in einem anschließenden Zivilprozess nur im Wege des Urkundenprozesses eingeführt werden.
- Die Gutachterstelle befasst sich nicht mit der Höhe des Schadens.

- Nicht alle Sachverhalte eignen sich für ein Schlichtungsverfahren, so etwa Fragen der Aufklärungspflichtverletzung, die im Rahmen einer streitigen Verhandlung durch eine umfangreiche Beweisaufnahme und Zeugenanhörung zu klären sind.

Auch bei lückenhaften und unvollständigen Behandlungsunterlagen macht es keinen Sinn, ein Schiedsverfahren anzustrengen, da solche Lücken gerne durch ärztliche Stellungnahmen geschlossen werden, die patientenseits den Eindruck der fehlenden Objektivität und Unparteilichkeit erzeugen können.

Während der Dauer des Verfahrens vor der Gutachterstelle ist die Verjährung etwaiger Haftungsansprüche gehemmt.

Die Ärztekammern der einzelnen Bundesländer haben das Gutachterverfahren unterschiedlich ausgestaltet. Vor Einleitung des Gutachterverfahrens sollten sich die Beteiligten zunächst mit der Verfahrensordnung der für sie zuständigen Landesärztekammer vertraut machen.

6.3 selbständiges Beweisverfahren

Auch im Bereich der Arzthaftung besteht die Möglichkeit der Einleitung eines selbstständigen Beweisverfahrens gemäß den §§ 485 ff ZPO. Von dieser Möglichkeit wird in der Regel Gebrauch gemacht, wenn eine Weiterbehandlung/Folgeoperation erforderlich ist und damit der durch den zunächst behandelnden Arzt herbeigeführte Zustand verändert wird. Gegebenenfalls ist die Weiterbehandlung auch so eilbedürftig, dass die Einholung eines gerichtlichen Sachverständigengutachtens in einem Klageverfahren nicht abgewartet werden kann, ohne dass der Patient hierdurch weiteren Schaden erleiden würde. So können außerhalb eines Klageverfahrens zur Verhinderung eines Beweismittelverlustes die Anknüpfungstatsachen für eine spätere Beweiserhebung wegen eines zur Überprüfung gestellten Behandlungsfehlers gesichert werden.

Der Bundesgerichtshof hat bereits im Jahre 2003 klargestellt, dass auch bei Arzthaftungsansprüchen ein selbstständiges Beweisverfahren nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden kann. Allerdings hält er eine auf die bloße Ursächlichkeit für einen Personenschaden begrenzte Überprüfung in einem selbstständigen Beweisverfahren für unzulässig.

6.4 Klageweise Geltendmachung des Schadens

In der Regel können zugleich der materielle und der immaterielle Schaden im Wege der Klage geltend gemacht werden. Es sind dann zwei Leistungsanträge zu stellen:

- Ein bezifferter für den materiellen Schaden und
- ein unbezifferter, in das billige Ermessen des Gericht gestellter für den immateriellen Schaden (Schmerzensgeld).

Durch den unbezifferten Schmerzensgeldanspruch wird die Höhe des Schmerzensgeldes in das Ermessen des Gerichts gestellt.

Kann es einen weiteren über den bezifferten materiellen und immateriellen Schaden hinausgehenden Schaden geben, ist auf der Klägerseite ergänzend ein unselbstständiger Feststellungsantrag nach § 256 Abs. 2 ZPO zu stellen. Hierdurch wird erreicht:

- In einem etwaigen Folgeprozess bedarf es nicht einer neuerlichen Klärung zur Haftung dem Grunde nach.
- Mit der Feststellung der Haftung für den weiteren Schaden wird der Eintritt der Verjährung gehemmt.

Anstelle der Kombination Leistungsklage in Verbindung mit der unselbstständigen Feststellungsklage kann auch eine selbstständige Feststellungsklage erhoben werden. Eine solche Klage ist in jedem Falle zulässig, wenn im Bereich der materiellen Schäden mit Spätfolgen zu rechnen ist.

6.5 Strafanzeige gegen den behandelnden Arzt

Soweit eine Fehlbehandlung zugleich eine Straftat beinhaltet, besteht die Möglichkeit der Strafanzeige gegen den behandelnden Arzt.

Der Patient sollte bedenken, dass eine Strafanzeige für die gewünschte Regulierung der Schäden aus Rechtsgründen nicht erforderlich ist. Auch laufen die strafrechtlichen und zivilrechtlichen Bewertungen nicht immer parallel.

So greifen die nachfolgend zu behandelnden Beweiserleichterungen aus dem Zivilprozess im Strafverfahren nicht. Auch kann die zivilrechtliche Abwicklung etwa durch die Beschlagnahme von Behandlungsunterlagen erschwert werden.

7. Verfahrensgrundsätze im Zivilprozess

In Arzthaftungsprozessen besteht die besondere Situation, dass dem Patienten in der Regel das erforderliche medizinische Fachwissen fehlt. Die Rechtsprechung hat auf diese Wissensungleichheit durch die Absenkung der Substantiierungspflicht des klagenden Patienten und durch den Amtsermittlungsgrundsatz reagiert.

7.1 Absenkung der Substantiierungspflicht des klagenden Patienten

Der klagende Patient ist nicht verpflichtet, sich medizinisches Fachwissen anzueignen. Er ist auch nicht gehalten, sich eines Privatgutachters zu bedienen. Faktisch läuft dies auf eine Absenkung der Substantiierungspflicht auf der Patientenseite hinaus. Dem Patienten dürfen aus Lücken im medizinischen Sachvortrag keine nachteiligen Folgen erwachsen.

7.2 Amtsermittlungsgrundsatz

Anstelle der Parteibeibringung tritt die für den Zivilprozess atypische Ermittlung von Amts wegen. Diese erstreckt sich auf die Tatsachenermittlung im Rahmen des von dem klagenden Patienten unterbreiteten medizinischen Sachverhalts. Auch ist das Gericht verpflichtet, Widersprüchen in dem von ihm einzuholenden Gutachten oder zwischen verschiedenen Gutachten (z.B. zwischen dem gerichtlich eingeholten Gutachten und dem vom Patienten vorgelegten Privatgutachten) von Amts wegen nachzugehen.

7.3 Verfahrensgrundsätze:

- An die Substantiierungspflicht des Patienten sind nur maßvolle Anforderungen zu stellen.
- Der Patient kann sich darauf beschränken, die Vermutung eines fehlerhaften Verhaltens des behandelnden Arztes aufgrund der Folgen für den Patienten vorzutragen.

- Trägt der Patient erst in zweiter Instanz vor, es habe eine echte und indizierte Behandlungsalternative gegeben, ist dieser Vortrag nicht verspätet. Er verdeutlicht vielmehr das bisherige schlüssige Vorbringen einer fehlerhaften Behandlung.
- Der Patient ist nicht verpflichtet, in erster Instanz Einwendungen gegen das Gutachten des gerichtlich bestellten Sachverständigen zu erheben. Er ist insbesondere nicht verpflichtet, ein privates Gutachten einzuholen oder in medizinische Bibliotheken zu recherchieren. Auch erst in der zweiten Instanz erhobene Einwendungen und vorgebrachte Angriffsmittel gegen das Gutachten sind zu berücksichtigen, soweit das erstinstanzliche Gericht im Rahmen seiner gebotenen kritischen Auseinandersetzung mit dem Gutachten die Einwände bereits seinerseits hätte formulieren müssen.
- Ein Antrag des Klägers ist ohne weiteres dahingehend zu verstehen, dass mit "Behandlungsfehlern" allgemein eine fehlerhafte Behandlung gemeint ist, sei es nun aufgrund eines Behandlungsfehlers im engeren Sinne oder aufgrund einer fehlerhaften, weil rechtswidrigen Behandlung infolge eines Aufklärungsfehlers. Eine derartige Auslegung liegt vor allem dann nahe, wenn die Klage von vornherein sowohl auf Behandlungsfehler als auch auf Aufklärungsfehler gestützt wird. Das Gericht darf einen Feststellungsantrag deshalb nicht ohne weiteres und ohne Hinweise so auslegen, dass dieser sich allein auf Behandlungsfehler, jedoch nicht auch auf Aufklärungsfehler bezieht.

8. Beweisgrundsätze

Im Zivilprozess trägt der Anspruchsteller im Grundsatz die Beweislast für die ihm günstigen anspruchsbegründenden Voraussetzungen.

8.1 Beweislast des Patienten

Der einen Haftungsanspruch geltend machende Patient hat die Fehlbehandlung, die Rechtsgutverletzung, den Schaden und die jeweilige Kausalität zu beweisen. Kann beispielsweise der Patient den Behandlungsfehler nachweisen, nicht jedoch dessen Ursächlichkeit für den Körperschaden, scheitert der geltend gemachte Anspruch.

8.2 Beweislast des Arztes

Der behandelnde Arzt hat darzulegen und zu beweisen, dass er den Patienten ordnungsgemäß aufgeklärt hat. Fehlt es an einer ordnungsgemäßen Aufklärung, ist es Sache des behandelnden Arztes darzulegen, dass der Patient bei ordnungsgemäßer Aufklärung in den Eingriff eingewilligt hätte.

8.3 Anscheinsbeweis

Auch im Arzthaftungsprozess kommen die Grundsätze des Anscheinsbeweises zum Zuge. So ist bei einem engen zeitlichen Zusammentreffen von einer Spritzenbehandlung und dem Ausbruch der Entzündung nach dem ersten Anschein anzunehmen, dass die Spritzen nicht desinfiziert wurden. Dem behandelnden Arzt obliegt es dann, den Anscheinsbeweis zu entkräften.

In den Fällen des sog. voll beherrschbaren Risikos werden Fehler/Pflichtverletzung, deren Ursächlichkeit und Verschulden vermutet. Der behandelnde Arzt muss die Vermutung entkräften. Zu dieser Fallgruppe gehören beispielsweise Lagerungsschäden bei einer Operation.

8.4 Beweislastumkehr

Dokumentationsmängel und Fehlen notwendiger Behandlungsunterlagen

Wurde eine zu dokumentierende Behandlung nicht dokumentiert, indiziert dies das Unterbleiben der Behandlung. Gleiches gilt für den Fall, dass der behandelnde Arzt keine Behandlungsunterlagen vorzulegen vermag. Dem Arzt obliegt hier der Beweis für die Durchführung der Behandlung.

Unterlassene Befunderhebung

Unterließ der behandelnde Arzt eine aus medizinischer Sicht gebotene Befunderhebung, wird er so gestellt, wie wenn er den Befund erhoben, jedoch nicht die erforderliche Maßnahme ergriffen hätte.

Ist das Unterlassen der erforderlichen Behandlungsmaßnahme bei unterstelltem Befund als grob pflichtwidrig einzustufen, werden die nachfolgend noch anzusprechenden Grundsätze für grobe Behandlungsfehler angewandt, auch wenn das bloße Unterlassen der Befunderhebung noch keine grobe Pflichtverletzung darstellt.

Der behandelnde Arzt müsste dann darlegen und beweisen, dass auch bei fiktiv pflichtgemäßer Behandlung die Rechtsgutverletzung eingetreten wäre.

Grober Behandlungsfehler

Nach der Rechtsprechung des BGH tritt bei groben Behandlungsfehlern eine Beweiserleichterung bis hin zur Umkehr der Beweislast zu Gunsten des Patienten ein.

Von einem groben Behandlungsfehler wird gesprochen, wenn dem behandelnden Arzt der Fehler schlechterdings nicht hätte unterlaufen dürfen.

9. Hinweis

In unserem Skript „Richtiges Handeln im Haftungsfall“ finden sich weitere Hinweise für die Behandlerseite.

Klaus Dr. Lieb
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Medizinrecht

Annette Lieb, LL.M.
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Medizinrecht