

Vortrag für die Arbeitsgemeinschaft für Arztrecht : Frankfurt/M am 17.10.98
-Veröffentlicht i.d. Zeitschrift ArztR 34 (1999) Heft 6 S. 144 - 155

Prophylaxe und Management von Arzthaftpflichtansprüchen.

Gerd Sandvoß

“Wenn jemand ein Problem erkannt hat und nichts zur Lösung des Problems beiträgt, ist er selbst ein Teil des Problems” lehrt ein indianisches Schrichwort. Dieser Beitrag soll ein Ansatz zur Lösung der Arzthaftpflichtproblematik sein.

Legale Wege zu einer Arzt- Haftpflichtentschädigung:

1. Zivilrechtliche Klage vor dem zuständigen Landgericht gegen den Arzt oder Krankenhausträger.
2. Die Einschaltung einer Schlichtungsstelle für Arzt - Haftpflichtfragen (16) oder einer Gutachterkommission der Ärztekammer, wodurch die 3 - jährige Verjährungsfrist ab Kenntnisnahme unterbrochen wird.
3. Die Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens nach § 485 (2) ZPO durch den Anspruchssteller oder den betroffenen Arzt.
4. Die Einschaltung und Inanspruchnahme der Gutachter des Medizinischen Dienstes über die als Kostenträger involvierten Krankenkassen gemäß § 66 SGB V ggf. in Verbindung mit § 116 SGB X.
5. Ein stiller Vergleich zwischen den Parteien.

Wodurch werden Arzthaftpflichtansprüche ausgelöst?

1) Hinter jedem Arzthaftpflichtanspruch steht in der Regel ein Arzt (8, 19), der ex post durch kritisches Hinterfragen, offene Kritik oder durch den Verweis auf den Rechtsweg die potentiellen Anspruchsteller ermutigt, gegen den vorbehandelnden Arzt vorzugehen.

“Welcher Pfuscher hat Sie denn operiert?” damit habe der Oberarzt der Reha-Klinik die Anspruchstellerin empfangen: Zitat aus einem anwaltlichen Schreiben (LG Osnabrück 42 UJs 18877/97).

“Das unsorgfältige Verhalten des Operateurs ist für den Schaden ursächlich” Zitat aus einem fachchirurgischen Gutachten nach § 66 SGB V des MdK Niedersachsen vom 7.6.1996 laut Akte LG Oldenburg Az.: 8 - 0 - 3106/96.

Oder: „Sie sei zu spät operiert worden“ habe der Kurarzt gesagt: LG Osnabrück - 4 0 298/86 - .

Der Autor hat früher vier anderweitig behandelte Patienten auf den Rechtsweg bzw. auf das Schlichtungsverfahren verwiesen. Wider Erwarten wurden zwei Ansprüche abgelehnt, ein Prozeß gewonnen und ein respektabler Vergleich erreicht.

Der Verhaltens - Kodex der Deutschen Gesellschaft für Neurochirurgie führt hierzu Folgendes aus:

“4.4..... Der Neurochirurg soll auch dazu beitragen, daß den Patienten, die möglicherweise durch ärztliche Handlungen zu Schaden gekommen sind, Gerechtigkeit widerfährt.”

Wir identifizieren uns mit diesem Verhaltenskodex. Die Ärzteschaft darf also nicht klagen oder Beschwerde darüber führen, daß Arzthaftpflichtprozesse in zunehmendem Maß anfallen (Steigerungsrate von 6 % in den letzten 11 Jahren (20). Die Patienten glauben und vertrauen üblicherweise dem nachbehandelnden Arzt und werden seinem Rat folgen, auch wenn Rechtsstreitigkeiten zu erwarten sind. Nicht selten jedoch erweisen sich die unqualifizierten, ex post erhobenen Vorwürfe als falsch.

2) Fehler bei der Dokumentation sind häufig Ursache unnötiger Arzthaftpflichtverfahren, wenn sich der Arzt entweder selbst beschuldigt oder im Krankenblatt oder Arztbriefen verfängliche subjektive Meinungsäußerungen und abqualifizierende Statements über Dritte weitergibt:

Beispiele:

a) Im OP-Bericht: „ Trotz BW - Kontrolle wurde versehentlich zuerst das Segment L5/S1 anstatt L4/5 über einen extraforaminalen Zugang freigelegt“ (Kommentar: die Einwilligung des Patienten erstreckte sich nicht auf die Freilegung auch des falschen Segments L5/S1 !)

b) Im OP-Bericht: „die alte grüne Duranaht spricht für eine Duraverletzung anlässlich der Voroperation, bei der zudem der Rezessus lateralis nicht ausreichend dekomprimiert wurde“ (Kommentar: unnötige Dokumentation mit subjektiver Stellungnahme)

c) „ Das klinische Bild und die geringe Ausprägung dieser Befunde läßt die Indikation für die CLOWARD Operation als äußerst fragwürdig erscheinen, man hätte den Eingriff doch besser unterlassen“ aus einem Gutachten vom 20.2.95. (Kommentar: subjektive Aussage ex post in Unkenntnis des präoperativen MRT Befundes !)

d) „ die auswärtigen Briefmarken CCT - Bilder und die qualitativ unzureichenden Angiogramme ließen eine sachgerechte Beurteilung der Erkrankung nicht zu“ (Kommentar: das Statement dient weder der sachgerechten Dokumentation eigener Maßnahmen noch der weiteren Behandlung des Patienten).

e) „für die muskuläre Inkontinenz des *offenbar teilresezierten* Internus wird sich nichts verbessern lassen, zumal zu befürchten steht, daß an mehreren Stellen eine *Beschädigung* erfolgt ist“ laut Arztbrief DKD vom 19.8.88 EZZ 320.559 - 0 56 63.

(Kommentar: diese unqualifizierte, ex post Diktion muß zu einem Arzthaftpflichtprozeß führen, selbst wenn die Histologie der OP nach Milligan-Morgan kein Muskelgewebe nachwies).

Merke: obwohl Arztbriefe dem Urheberrecht unterliegen und nicht weitergereicht werden dürfen, geben die Kollegen ohne Legitimation Einblick oder Kopien heraus. Deshalb müssen Arztbriefe kurz und frei von subjektiven Statements sein.

Nach ständiger, höchstrichterlicher Rechtsprechung des BGH im Urteil vom 24.1.89 - VI ZR 170/88 (NJW 1989, 2330, 2331) wird zur Dokumentation nur folgendes gefordert:

„Aufzuzeichnen sind indessen nur für die ärztliche Diagnose und die Therapie wesentlichen medizinischen Fakten in einer für den Fachmann hinreichend klaren Form (...). Die ärztliche Dokumentation dient vor allem therapeutischen Belangen. Ihr Inhalt richtet sich indessen nicht danach, wie am besten Beweise für einen späteren Arzthaftungsprozeß zu sichern sind.“

Eigene oder fremde Fehler müssen demnach nicht dokumentiert werden. Das zitierte Richterrecht stellt auf die Dokumentation nur der für die Diagnose und Therapie wesentlichen Fakten sowie auf therapeutische Belange ab und nicht auf subjektives Abwägen. Der Arzt ist darüberhinaus nicht verpflichtet, sich durch Krankenblattaufzeichnungen selbst zu belasten. Das Fehlen (also auch das wissentliche Weglassen) aufzeichnungspflichtiger Maßnahmen begründet die Vermutung, daß eine nicht dokumentierte Maßnahme vom Arzt auch nicht getroffen worden ist und impliziert Beweiserleichterung (BGH Urteile vom 24.1.89 - VI ZR 170/88 = NJW 1989, 2330 und vom 28.6.1988 - VI ZR 217/87 = ArztR 1989, 257*). Eine falsche Dokumentation ist als Irrtum zu bewerten

oder bleibt als „schriftliche Lüge“ straffrei, sofern nicht die Beweisrichtung der Urkunde geändert oder unbefugt gehandelt wurde (vergl. Arztrecht 5/1994 S. 133 - 135 und TAUPITZ).

Hierzu führt der BGH (MDR 184, 220) aus: „Der mögliche Schädiger, auch wenn es sich um einen Arzt handelt, der zu dem Patienten in einem besonderen Vertrauensverhältnis gestanden hat, handelt nicht treuwidrig, wenn er, ohne die Tatsachen zu verdecken oder zu verschweigen, ein schuldhaftes Fehlverhalten leugnet.“

Von einem Schuldeingeständnis ist abzuraten (TAUPITZ), da der Arzt hierdurch womöglich seinen Versicherungsschutz verliert oder sich strafrechtlich belastet.

FRANZKI differenziert hierbei :

„Durch wahrheitsgemäße tatsächliche Auskünfte gefährdet der Arzt seinen Versicherungsschutz nicht. Wertungen in bezug auf die Schicksalhaftigkeit oder Vermeidbarkeit eines Schadens sowie Vermutungen über zweifelhafte Kausalverläufe sollte er allerdings ebenso wie eine nicht eindeutig tatsächlich zu belegende Belastung anderer Ärzte oder des medizinischen Hilfspersonals unterlassen.

Ohne vorherige Zustimmung seines Haftpflichtversicherers ist der Arzt nicht berechtigt, einen Haftpflichtanspruch des Patienten anzuerkennen oder zu befriedigen, es sei denn, er kann die Anerkennung oder Befriedigung nicht ohne offenbare Unbilligkeit verweigern (§ 5 Nr.5 der Allgemeinen Haftpflichtversicherungsbedingungen - AHB). Es gibt Fälle, in denen das Verschulden so eindeutig ist, daß dem Arzt nicht verwehrt werden darf, sich hierzu gegenüber dem Patienten zu bekennen. Darin darf der Haftpflichtversicherer keine Obliegenheitsverletzung mit der Folge einer Befreiung von seiner Leistungspflicht sehen (§ 5 Nr.5, § 6 AHB). Oft wartet hier der Patient nur auf ein Wort des Bedauerns und ist nicht ganz selten dann sogar bereit, dem Arzt sein Fehlverhalten nachzusehen.“

3) Wenn die Medien regelmäßig über anhängige Arzthaftpflichtprozesse berichten, bei denen um hohe Entschädigungssummen gestritten wird (DER SPIEGEL, FOCUS) und Zeitschriften (KAPITAL, DAK - Blättchen, DM, FINANZTEST) Listen veröffentlichen, in denen respektable Entschädigungssummen den Krankheitsbildern gegenübergestellt werden, muß man sich nicht wundern, wenn Begehrlichkeit (29) geweckt wird. Einer unserer Patienten legte bei der Nachuntersuchung eine derartige Liste in der Hoffnung auf einen stillen Vergleich über 45 000.- DM vor. Das LG Osnabrück (1) hat ihn - ohne Berufung eines Sachverständigen - abgewiesen. Im diesem Schriftwechsel wurde ebenso wie in einem weiteren Arzthaftpflichtverfahren (11) auf einen zuvor verlorenen Prozess Bezug genommen, bei dem es um die gleiche Summe

ging. Wird also ein Prozeß verloren oder ein Vergleich geschlossen, muß immer mit Trittbrettfahrern d.h. Folgeprozessen gerechnet werden.

4) Der BGH hat den um eine Arzthaftpflichtentschädigung streitenden Parteien zwar "Waffengleichheit" d.h. eine gerechte Rollenverteilung im Arzt-Patienten-Verhältnis (*) zugesichert, aber auch eine zunehmende Schieflage zu Lasten der Ärzteschaft durch die Einführung des § 66 SGB V und des § 116 SGB X nicht verhindern können. Das die Maximalaufklärung (hier eine mögliche Querschnittslähmung) endgültig festschreibende "Myelographie - Urteil" des BGH (Urteil vom 14.11.95 - VI ZR 359/94) stellt die Ärzteschaft vor immer schwierigere Aufgaben, tendiert also wieder zu Gunsten der Anspruchsteller und verstärkt die politisch gewollte Schieflage. Lobte doch auch Ministerpräsident G. Schröder am 9.6.1995 ausdrücklich die Schlichtungsstelle für Arzthaftpflichtfragen in Hannover allein wegen der Anerkennung von 30 % der Ansprüche (30). Das entspricht den Statistiken auch der Gerichte: dort sind laut Statistik 61 % aller Arzthaftpflichtklagen nicht erfolgreich, in der ersten Instanz vor den Landgerichten 71 % (19).

Pro Jahr werden etwa 3000 Arzthaftungsverfahren angestrengt, bezogen auf die am Häufigsten betroffenen Krankenhausärzte muß mit 5,8 Zivilklagen pro 1000 Ärzten im Jahr gerechnet werden (20).

Demgegenüber läßt der Marktführer unter den Arzthaftpflichtversicherungen im Juni 1997 wissen, daß durchschnittlich 90 % aller gemeldeten Fälle außergerichtlich erledigt werden, wobei in 40 % aller Fälle eine Geldentschädigung bezahlt, also reguliert wird. Urteile ergehen nur in 1 % der gemeldeten Fälle, der Rest wird durch Vergleich oder Abweisung erledigt (34).

Sieht man die immer stringenteren Urteile des BGH, den BLÜM'schen § 66 SGB V und § 116 SGB X, das zitierte Lob SCHRÖDERs und die Erfolge von Patientenorganisationen und sogenannten Patientenanwälten, so ist offensichtlich, daß der Druck und die Schieflage zunehmen werden. Nur bei weiterer Optimierung von Prophylaxe und Management von Arzthaftpflichtansprüchen, kann die Ärzteschaft dieser Herausforderung bestehen. Dies ist um so mehr geboten, weil die Schadensaufwendungen für Arzthaftpflichtschäden von 159 Millionen in 1991 auf 415 Millionen DM in 1994 gestiegen sind (13). Nach einer Hochrechnung des GDV Berlin liegen die Schadensaufwendungen in 1997 über 500 Millionen DM.

Prophylaxe

Risk management (13) mit :

1) Maximalaufklärung

- 2) Optimierung und Standardisierung der Dokumentation. Eliminierung verfänglicher Einzelheiten und subjektiver Kritik.
- 3) enge, ausgewogene Indikationsstellung zur OP
- 4) Ziel einer auf “profit for the patient” orientierten Therapie.
- 5) Verzicht auf ggf. überflüssige, risikogeneigte Maßnahmen: Blasenkatheter (Harnröhrenstenose), Subclaviakatheter (Pneumothorax), Notintubation (Fehlintubation, Aspiration mit Mendelson Syndrom).
- 5) Nennung, Definition und Auflistung typischer und seltener Komplikationen durch die Fachgesellschaften (17) mit dem Ziel der umfassenden Aufklärung und Dokumentation einerseits und zur Vermeidung / Risikoabwägung andererseits. Computerlisten, Computercheques.
- 6) sorgfältigeres Training, qualifizierter Einsatz von AiP und Weiterbildungsassistenten bei ständiger Facharztassistenz im OP und Kreissaal, Computerdokumentation der selbständig durchgeführten Eingriffe sowohl der in der Weiterbildung befindlichen nachgeordneten Ärzte als auch der jüngeren Fachärzte.
- 7) Optimierung und Dokumentation der Gerätesicherheit (25).
- 8) Zählkontrolle von Tupfern, Kompressen und Bauchtüchern vor OP-Ende
- 9) Exakte Dokumentation über den Verbleib von Röntgen, CT, Sonographie und MRT Bildern

Risk Management

Definition:

Risk Management heißt: kontinuierlich, retrospektiv und prospektiv Arzthaftpflichttrisiken zu erkennen, zu dokumentieren, zu analysieren und durch abteilungsübergreifende Schulungsprogramme zu minimieren.

Vorgaben:

- a) Anonyme Meldung aller Schadensfälle und der Beinaheschäden (Incident-Reports) an den Risk- Manager (Schadensverhütungsbeauftragter am Krankenhaus)
- b) „Worst Case“ Scenarien nachstellen

- c) Einbeziehung von Ärzten, Pflegedienstleitung, Verwaltung und Versicherung in Prophylaxe und Management von Schadensfällen.
- d) Bereitschaft zur Fehlersuche und Fehlervermeidung:
Behandlungsfehler, Aufklärungsfehler, Organisationsfehler und Dokumentationsmängel - also berufsspezifische Gefahrenquellen - müssen offen angesprochen, aufgedeckt und abgestellt werden.
- e) Bereitschaft, das vorhandene Rechtsprechungsmaterial als Grundlage und als verbindliche Richtschnur anzuerkennen.
- f) Bereitschaft eine Patientenbefragung am Ende der Krankenhausbehandlung und
ggf. eine Personalbefragung zu akzeptieren mit konsekutivem On-Line Meldesystem an ein Risk-Management Dezernat.
- g) Erarbeitung und Durchsetzung präziser und detaillierter Arbeitsanweisungen

Heute noch kennzeichnet die Grundstimmung im Krankenhaus die Angst vor Kritik, vor einem Schuldvorwurf und vor rechtlichen Konsequenzen, was zur Abkapselung, Informationsmangel und Risikozudeckung statt - aufdeckung führt. Das von außen kommende Risk-Management-Team muß versuchen, diese Gräben aufzuweichen. Nur wenn Offenheit unter den Verantwortlichen, Vertrauen in die gemeinsame Sache und die Bereitschaft besteht, Defizite anzusprechen und nach Lösungen zu suchen, ist die notwendige Basis für ein erfolgreiches Risk-Management gegeben (23). Es geht hier um reine Ursachenforschung und nicht um die Zuweisung persönlicher Schuld noch um die Kontrolle einzelner Mitarbeiter. Wir müssen den Mut finden, das Gesamtunternehmen Krankenhaus prozeßorientiert auf die Handlungsabläufe und konsequent auf die Patientenwünsche/Patientenzufriedenheit auszurichten. Der Kunde/Patient ist König. Risk-Management muß gelebt und kann nicht angeordnet werden (21).

Warum Risk-Management? Untersuchungen in den USA haben ergeben, daß bei den teilnehmenden Krankenhäusern in einem Beobachtungszeitraum von ca. 7 Jahren die Kosten für Versicherungsleistungen / Geburt auf ein Viertel, die Schadenshäufigkeit bezogen auf 10 000 Geburten um 73 % gesenkt werden konnte, was erstmalig sinkende Versicherungsprämien versprach (21).

Management von Arzthaftpflichtansprüchen

Bei einem Arzthaftpflichtanspruch muß sich der behandelnde oder verantwortliche Arzt primär und ohne jede Verzögerung folgende Fragen stellen:

- 1) Handelt es sich um einen Antrag auf Einleitung eines Schlichtungsverfahrens vor der Ärztekammer (im Sinne einer sogenannten Amtsermittlung) ggf. ohne Anwälte? - hier besteht kein Zeit - oder Termindruck, es können in Ruhe die strategisch richtigen Entscheidungen getroffen werden.

2) Wurde Klage vor einem ordentlichen Gericht erhoben? Wurde ein Versäumnisurteil beantragt? - wenn ja, muß hier sofort gehandelt, die Verwaltung informiert und ein qualifizierter Ärzteamwalt beauftragt werden, der dem Gericht schriftlich mitteilt, daß man sich zu verteidigen wünscht und Fristverlängerung benötigt.

3) Wurde der Anspruch formlos angemeldet und ggf. durch ein Gutachten des MdK nach § 66 SGB V begründet? - hier ist Zeit für strategisches Abwägen gegeben.

Erst danach sollte der betroffene Arzt folgende Überlegungen anstellen:

- a) ist der Anspruch berechtigt, liegt ein vermeidbarer Behandlungsfehler vor?
- b) ist der angebliche Behandlungsfehler ohne Nachoperation oder abschreckende, risikoreiche Diagnostik überhaupt nachweisbar oder heilbar?
- c) ist der Anspruchsteller begütert oder Privatpatient; hat er eine Rechtsschutzversicherung? Ist er jung, mittellos, ggf. arbeitslos d.h. auf Prozeßkostenhilfe angewiesen?
- d) Wie ist die Aktenlage: Dokumentation und Aufklärung vollständig? Mangelhaft?
- e) ist der Schaden im Krankheitsverlauf schicksalhaft entstanden, war er ggf. zu erwarten? Hat sich eine vorbestehende Krankheit spontan oder durch ärztliches Handeln oder Unterlassen richtunggebend verschlimmert? Überwiegt jetzt eine Vor- oder Begleiterkrankung? Liegt die Schuld ggf. auswärts?
- f) wie ist das Zeitfenster? Läßt sich die Sache aussitzen? Befriedigt ein rascher, ggf. kostengünstiger Vergleich die Sachlage besser als ein langwieriges Schlichtungsverfahren mit zweifelhaftem Ausgang ggf. in Verbindung mit einem nachgeschobenen Gerichtsverfahren?
- g) ist der Beklagte dem permanenten Druck des ständigen Argumentierens gegen den Anspruchsteller und seine Anwälte, gegen die Gutachter und das Gericht gewachsen? Soll er sich das antun oder sich besser gleich vergleichen?

Strategie

Wird ein Schlichtungsverfahren beantragt oder die Gutachterkommission angerufen, stellt sich die Frage, ob man diesem Ansinnen zustimmen oder aus gutem Grund ablehnen sollte. Der freiwilligen Schlichtung müssen alle Beteiligten zustimmen, so daß eine Ablehnung ohne Angabe von Gründen möglich ist.

Ist ein Anspruch objektiv unbegründet, die Sachlage klar, sind die Dokumentation und die Zeugen verlässlich, lehnt der Autor ein Schlichtungsverfahren grundsätzlich ab und zwar aus Gründen:

1) das Schlichtungsverfahren wird über die Ärzteschaft mit Kammerbeiträgen und über die Versicherungswirtschaft finanziert. Die Gutachter - und Verfahrenskosten gehen zu Lasten der Krankenhausträger, werden also von der Solidargemeinschaft getragen. Das Verfahren ist für den Anspruchsteller kostenfrei. - Bei fragwürdigem Anspruch besteht also kein Anlaß, die genannten Kostenträger zu belasten.

2) Soll doch in diesem Falle der Anspruchsteller das volle Risiko einer Klage, der Prozeßkosten, der Gutachterkosten und der Anwaltskosten selbst tragen ! Ist er nicht begütert oder hat er keine Rechtsschutzversicherung, wird er u.U. spontan seine Absicht aufgeben. So hat der Autor zwei Anspruchsteller abgewehrt. Ein Dritter hätte wahrscheinlich wegen Aufklärungsmängeln seinen Prozeß gewonnen, scheute aber nach eigenem Bekunden das Prozeßrisiko und die Kosten.

3) Befürworten die Gutachter in dem für die Anspruchsteller kostenfreien Schlichtungsverfahren wider Erwarten den angeblichen Anspruch und einen Vergleich, so hat das Schlichtungsverfahren den Anspruchsteller in seiner Forderung bestärkt. Es hat der Gegenseite wertvolle Argumentationshilfe in Form von Gutachten gegeben und in Hinblick auf die Gewährung der Prozeßkostenhilfe präjudiziert.

Die große Gefahr des Schlichtungsverfahrens liegt also im kostenfreien Aufbau des potentiellen Prozeßgegners, der so sein Prozeßrisiko durch Prozeßkostenhilfe minimieren kann.

Das widerspricht der vom BGH versprochenen Waffengleichheit im Arzthaftpflichtverfahren.

Eine weitere Gefahr des Schlichtungsverfahrens liegt darin, daß quasi eine „globale Amtsermittlung“ erfolgt, ob alles korrekt abgelaufen ist. So kam es nicht selten zu herber Kritik der Gutachter an nicht strittigen Fragen z.B. über die Aufklärung, die Nachbehandlung oder über die Dokumentation, d.h. zu Fragen, die primär gar nicht zur Debatte standen. Vor Gericht darf demgegenüber nur über den Parteienvortrag Beweis erhoben und geurteilt werden: fühlte sich der Patient trotz Lücken in der Aufklärung ausreichend informiert, darf ohne seinen Antrag hierüber nicht verhandelt werden ! Ein kluger Richter wird den ärztlichen Sachverständigen auf die engen Grenzen der Beweisfragen hinweisen oder das Gutachten zur Korrektur zurücksenden, wenn vom Beweisbeschluß abgewichen

wurde. Kritische Einlassungen des Sachverständigen über nicht strittige Fragen sind rechtswidrig und müssen deshalb immer zu Verstimmungen und persönlichen Animositäten führen, sind aber auch ein Beleg für Mangel an Bildung und Erfahrung des Gutachters.

3) Verliert der Antragsteller das Schlichtungsverfahren, kann er immer noch prozessieren. Dann fängt das Argumentieren vor Gericht u. U. durch mehrere Instanzen mit einem neuen Gutachter wieder von vorne an. Als Betroffener hat man nichts gewonnen, nur unnötig Zeit, Geld und Kraft vergeudet, weil die Anspruchsteller im Schlichtungsverfahren nicht selten einen kostenlosen Test für die Erfolgsaussichten einer Klage sehen und auf Prozeßkostenhilfe hoffen.

4) Die Gefahr, sich ohne anwaltliche Hilfe im Schlichtungsverfahren zu verheddern, zu verraten oder Belastendes preis zu geben ist unverhältnismäßig groß. Anwaltskosten sind im Schlichtungsverfahren selbst zu tragen, werden also nicht vom Arbeitgeber / Träger und nur gelegentlich von der eigenen Arzthaftpflichtversicherung übernommen. Man muß dort ohne anwaltlichen Rat selbst Kraft und Zeit für die Argumentation aufwenden. Einige Kollegen haben sich im Schriftwechsel selbst belastet und erwartungsgemäß Schiffbruch erlitten. Der Autor hat seine Schlichtungsverfahren alle verloren und sich mit unqualifizierten Gutachtern herumschlagen müssen - hingegen alle Arzthaftpflichtklagen mit Hilfe qualifizierter Anwälte erfolgreich abgewehrt !

5) Es ist das erklärte Ziel der Schlichtung sich vom ordentlichen Rechtsweg abzugrenzen, wobei nicht selten bürgerliche Grundrechte wie das Recht auf Akteneinsicht entfallen. Gelegentlich stützt sich die Kommissionsentscheidung auf zwei anonyme Billiggutachten (400.- / Stück), deren Mängel durch den „geballten Sachverstand“ der Kommission aufgewogen werden. Derartige Unabwägbarkeiten sind für den Autor nicht akzeptabel. Nur wenn man sich wirklich schlichtend einigen und ggl. vergleichen will, ist ein Schlichtungsverfahren ratsam. Von Vorteil kann der mit der Schlichtung verbundene Zeitgewinn sein und eine erste, vage Chance auf milde Gutachter bei erhaltener Option auf ein zweite Chance d.h. auf einen anderen Sachverständigen im Prozeß. Die Schiedssprüche im Schlichtungsverfahren erfreuen sich aber einer hohen Akzeptanz: in 85 % der festgestellten Behandlungsfehler kam es zu einer gütlichen Einigung (31).

Das selbständige Beweisverfahrens nach § 485 (2) ZPO

Das selbständige Beweisverfahren ist eine echte, vielleicht die bessere Alternative zum Schlichtungsverfahren. So hat sich z.B. in der Baubranche bewährt, vor der endgültigen Fertigstellung Baumängel gutachterlich dokumentieren zu lassen, die am Ende zugemauert wären und die bei der Endabrechnung preismindernd

geltend gemacht werden können. Bezogen auf den angeblichen Körperschaden im Arzthaftungsfall formuliert der Richter lediglich die Fragen, zu denen Beweis erhoben werden soll, und bestimmt den Gerichtssachverständigen, der dann sein Gutachten vorlegt. Hier sind Qualitätsmängel kaum zu befürchten, vor allem weil § 407a ZPO gilt. Die Parteien können sich anhand des vorliegenden Gutachten vergleichen oder in Kenntnis des Gutachtens auf die Klage gänzlich verzichten. Der Vorteil für den beklagten Arzt ist, daß - wie im Prozeß - nur der Parteinovortrag in den Beweisfragen Berücksichtigung findet, die Verfahrenskosten nicht vom Träger/Krankenhaus zu zahlen sind und anwaltliche Begleitung/Vertretung gewährleistet ist. Zudem ist - im Gegensatz zu manchen Kommissionsentscheidungen - Akteneinsicht gegeben. Ein gewisser Nachteil ist, daß man kein Zweitgutachten zur Überprüfung durchsetzen kann, wie dies bei den Schlichtungsstellen auf Druck fundierter Gegenargumente möglich ist. Immerhin ist aber das selbständige Beweisverfahren nicht kostenfrei und somit kein kostenloser Test zu Lasten Dritter !

Merke: das selbständige Beweisverfahren nach § 485 (2) ZPO ist innerhalb der Rechtsordnung quasi das Spiegelbild zum außergerichtlichen Schlichtungsverfahren. Es erfüllt alle im Rechtsstaat zu fordernden Qualitätsansprüche, kommt aber wie das Schlichtungsverfahren zu keinem Urteil! Von juristischer Seite wurden nicht unberechtigte Zweifel geäußert, ob die so erhobenen Beweise einer Überprüfung durch die 2. oder 3. Instanz standhalten werden, da die Vorgaben des BGH in Hinblick auf den gebotenen ständigen Informationsaustausch zwischen Sachverständigem und Gericht nicht in vollem Umfang erfüllt sind.

Ist ein Entschädigungsanspruch objektiv gegeben d.h. berechtigt und sind die Erfolgsaussichten, ein Schlichtungsverfahren oder einen Arzthaftpflichtprozeß zu gewinnen, gleich Null, sollte man dies der Krankenhausverwaltung und dem Haftpflichtversicherer sofort mitteilen, um eine Schadensbegrenzung zu ermöglichen und um unnötige Arbeit und Kosten zu vermeiden :

Hier bietet sich primär ein stiller Vergleich zwischen den Parteien an, wobei die Kosten für ein Schlichtungsverfahren und für einen aussichtslosen Rechtsstreit eingespart und Stillschweigen vereinbart werden kann. Wurde also die falsche Blutkonserve transfundiert, das falsche Bein amputiert, das falsche Medikament gegeben oder die falsche Bandscheibe ausgeräumt, ein Fremdkörper in der Wunde vergessen, bietet sich ein stiller Vergleich an, der die Nerven schont, Zeit spart und Arbeitskraft freisetzt, um die Scharte auszuwetzen. Dies ist nach Überzeugung des Autors auch die gerechteste Lösung, die sowohl den Patientenwünschen als auch einem Interessenausgleich und vor allem dem Ansehen der Ärzteschaft dient. Bei einer schlechten Beweislage und bei gravierenden Dokumentations - und Aufklärungsmängeln sollte man ebenfalls

primär die Vorteile eines raschen, stillen Vergleichs in Erwägung ziehen. Wir haben in 20 Jahren 3 derartiger Vergleiche über je 15000.- DM, 50000.- DM + 3500.- DM und 7000.-DM abgeschlossen, wobei der Vergleich über 53500.- DM allein zu Lasten des damals noch unerfahrenen Autors ging, der heute den Prozeß abwarten und gewinnen würde. Man darf sich keinesfalls durch eine nachgeschobene Strafanzeige oder durch die Androhung einer Presseveröffentlichung beeindrucken lassen !

Ein angemessener, sinnvoller und patientenorientierter Vergleich wird aber nicht selten dadurch verhindert, daß die Kostenträger gemäß § 116 SGB X Ersatzansprüche anmelden. Die Kostenträger, die über unbegrenzte Mittel und eigene Rechtsabteilungen verfügen, wollen Kosten auf Dritte d.h. auf die Arzthaftpflichtversicherer abwälzen. Dabei sind sie so erfolgreich, daß es zu einer wahren Explosion der Schadensaufwendungen z.B. in der Geburtshilfe gekommen ist. Schon deshalb verbieten die Haftpflichtversicherer ein Schuldeingeständnis (14) und zwingen auch einsichtige und kompromissbereite Ärzte, mit allen Mitteln gegen die eigenen Patienten zu kämpfen und auf einen gerechten Vergleich zu verzichten. Der Anspruchsteller spielt mit seinen eigenen Wünschen dann nur noch eine untergeordnete Rolle, wenn es um die Millionenforderungen der Kostenträger geht. Laufen mehrere Klagen mit erheblichen Schadensersatzforderungen auf, sind größere Rückstellungen erforderlich, worauf nicht selten der Haftpflichtversicherer den Arzthaftpflichtvertrag kündigt und Neuverhandlungen über eine deutlich höhere Prämie durchsetzen kann. So ist der Anstieg der Jahresprämie von normal 8580 .-auf über 20.000.-DM für einen operativ tätigen Belegarzt (hier Neurochirurgen) keine Seltenheit.

Der Autor, der sich selbst als "hardliner" einschätzt, hat in zwanzigjähriger selbständiger neurochirurgischer Tätigkeit zwar zwei Schlichtungsverfahren aber keinen Arzthaftpflichtprozeß verloren. 1980 wurde ein Vergleich (Tod an Meningitis nach Bandscheibenop), 1984 ein zweiter Vergleich (aus mangelnder Erfahrung, kein objektivierbarer Schaden) und 1995 ein dritter gerechter Vergleich (übersehene HWS-Fraktur) geschlossen. In einem der beiden verlorenen Schlichtungsverfahren wurde keine Entschädigung gezahlt und auf ein den Autor begünstigendes BGH Urteil (5) verwiesen. Trotz zweier Negativgutachten half das persönliche Literatur - und Urteilsstudium (MedR, ArztR) den Anspruch des vorher auswärts unzureichend vorbehandelten Patienten (5) abzuweisen (Haftung des Erstschädigers für Folgen eines später fehlerhaften ärztlichen Verhaltens). Beiden Gutachtern war das BGH-Urteil nicht bekannt, sie haben auch nachträglich die klaren Vorgaben des BGH Urteils (5) in Abrede gestellt und auf ihrer gutachterlichen Auffassung beharrt.

Seither lautet die Maxime meines ärztlichen Handelns:

- a) was wird der Gutachter sagen ?
- b) was wird das Gericht sagen ?
- c) was wird der Patient sagen ?

Gutachter / Sachverständige

Hält sich der Arzt an die Lehrmeinung, nimmt er die Regeln der Schulmedizin erst, wandelt er auf dem Pfad der Tugend. Dann darf und kann man damit rechnen, daß der Gutachter das kritisierte Handeln als korrekt einstuft. Kritisch wird es bei angeblichen Unterlassungen, grenzwertiger Indikationsstellung oder Aktivismus. Man muß sich also immer fragen, was wird ein normaler Arzt (oder Gutachter) unter normalen Bedingungen in diesem Fall tun oder lassen.

KIENZLE (33) definiert die Qualitätsanforderungen für Gutachten wie folgt:

„Der Beurteilungsmaßstab ärztlicher Begutachtung definiert sich an den hohen Ansprüchen, die man von dem Urteilsspruch eines Hohen Gerichts erwartet: Objektivität, fundierte Sachkunde, Selbstkritik, Unanfechtbarkeit in der Diktion und Standhaftigkeit in der Argumentation.“

In der Regel sind die Gutachter qualifiziert und richten sich nach dem normalen Menschenverstand und nach dem Standard. In ca 10 % aller Fälle muß man aber mit unerfahrenen oder unzureichend qualifizierten Gutachtern und mit überzogenen Anforderungen rechnen. Immer dann kommt es zu Problemen im Prozeßverlauf, da der beklagte Arzt Inhalt und Tendenz des Gutachtens nicht billigen kann. Hier darf man nicht resignieren, sondern muß unter Aufbietung aller Mittel (eigenes Wissen, Zeugen, Fachliteratur, Information durch Kollegen, Privatgutachten) den Sachverständigen kritisieren, korrigieren, in die Enge treiben oder unglaubwürdig erscheinen lassen d.h. das unparteiische Gericht von der eigenen, richtigen Auffassung überzeugen. Durch sachlich vorgetragene und fundierte Gegenargumente, neue Zeugen oder sachdienliche Urteile, kann man das Berufungsgericht durchaus veranlassen, über den Kopf des Gerichtssachverständigen aus der 1. Instanz zu eigenen Gunsten zu entscheiden (z.B. OLG Oldenburg 5 U 191/94). So kann man auch die Diskussion an sich reißen, die Gegenseite beschäftigen und von den Schwächen der eigenen Argumentation ablenken. Weniger fein aber wirkungsvoll kann ein Gutachter dann als befangen hingestellt und entlassen werden, wenn z.B. seine Liquidation für das Gutachten falsch oder überhöht ist oder verfängliche Ausdrücke oder Bemerkungen Parteilichkeit erkennen oder vermuten lassen (Beispiel: “es handelt sich doch nur um einen Versicherungsfall, da kann man der Anspruchstellerin etwas entgegen kommen” = Verstoß gegen § 410 Abs. 1 ZPO). War der Beklagte mit dem Gutachter in einer früheren Arbeitsbeziehung u.U. im Streit auseinander

gegangen, ist der Gutachter ebenfalls als befangen abzulehnen. Es lohnt sich auch die Literaturangaben des Gutachters zu überprüfen: in drei Fällen konnten Falsch - oder Blindzitate nachgewiesen werden. Weiterhin haben sich Leitlinien zur Begutachtung in Arzthaftpflichtfällen (6) oder offizielle Behandlungsleitlinien der Fachgesellschaften als hilfreich erwiesen: z. B. wenn widerrechtlich ex post anstatt ex ante argumentiert und zitiert wurde. Weiterhin ist es dem Gutachter strikt untersagt, einen angeblichen Behandlungsfehler als leicht oder schwer einzustufen, was die Entscheidung des Gerichts vorwegnehmen und ggf. die Beweislast umkehren würde: eine unzulässige Beweiswürdigung liegt auch dann vor, wenn noch strittige Sachverhalte als glaubhaft hingestellt (3) oder Fahrlässigkeit bzw. Kunstfehler unterstellt werden (4). Es dürfen außerdem nicht die Maßstäbe und Möglichkeiten einer Universitätsklinik oder Spezialklinik sondern nur die eines vergleichbaren Krankenhauses mit ausreichendem medizinischem Standard angelegt werden (2). **Keinesfalls darf der Sachverständige Standards bei der Dokumentation oder beim Monitoring einfordern, die unüblich und nicht zu belegen sind: der Vorwurf zielt dann direkt auf den Therapeuten, der sich zu Recht diskreditiert fühlt. Unterstellt der Sachverständige gar Absicht, z. B. dem Anspruchsteller die Schuld für das schlechte Behandlungsergebnis in die Schuhe geschoben zu haben, wird er automatisch zur Partei, weil sein Vorwurf direkt auf die Person des behandelnden Arztes und nicht auf die Sache zielt. Der Gutachter darf also nie vom Sachlichen ins Persönliche ableiten, was einen Befangenheitsantrag herausfordern muß (Schlichtungsstelle Hannover Az: 1967/97).** Der Sachverständige sollte auch nicht in der engeren Umgebung arbeiten (BGH, AHRS 7010/13) und nicht bereits außer Dienst sondern auf dem neuesten Stand der Wissenschaft sein (BGH, NJW 1987, 2301). Weitere Befangenheitsgründe siehe ArztR 8/1998 S. 210 und Lit. 32.

Bei der Kritik an einem gerichtlichen Sachverständigengutachten sollten formale Mängel den inhaltlichen Unzulänglichkeiten gegenübergestellt werden: so weist z.B. ein erkennbarer Verstoß gegen die Vorgaben des § 407 a Abs. 2 ZPO auf mangelnde Erfahrung hin wie z. B. ein nur vom Chef gegengezeichnetes Gutachten ohne den erforderlichen Hinweis auf eine „eigene Untersuchung, Kenntnisnahme und Urteilsbildung“ (BSG, NJW 1985, 1422) . Das Fehlen der persönlichen Augenscheinnahme d.h. der persönlichen Anamneseerhebung und Untersuchung diskreditieren u.U. das Gutachten ebenso wie die Tatsache, daß die Unterlagen/Bilder nur als Kopien oder unvollständig vorlagen. Hier sind strenge Qualitätsnormen zu fordern (7), die in der Regel von den Ausschüssen für Qualitätssicherung der Ärztekammern (!) unterstützt werden. In einem unserer Fälle wurde der genannte Ausschuß der ÄKN angerufen, der das kritisierte Gutachten für die Schlichtungsstelle ohne inhaltliche Prüfung u.a. wegen des fehlenden - aber liquidierten - Literaturverzeichnisses verworfen hat. Schiedssprüchen von Gutachterkommissionen kann man so aber nicht

beikommen, da die Gutachten und Gutachter nicht bekannt werden und Akteneinsicht nur gelegentlich möglich ist. Immerhin ist aber ein bemerkenswerter Fall bekannt geworden, bei dem die Gutachterkommission und das erstinstanzliche Urteil (LG Münster Az: 11 0 214/94) von einem groben Behandlungsfehler ausgegangen sind, der angebliche Anspruch jedoch vom OLG Hamm unter dem Az: 3 U 183/95 - gestützt auf einen neuen Gutachter - abgewiesen wurde (Fehlstellung und Beinverkürzung nach Fraktur trotz Fixateur externe). Der vierte Gutachter gab hier dem Prozeßverlauf die entscheidende Wende. Der Fall belegt erneut, daß in der Regel jedes Gerichte seinem, von ihm ausgewählten Sachverständigen vertraut und folgt und daß man nie aufgeben sollte.

Parteigutachter

Die Parteien müssen nicht auf den Gerichtssachverständigen vertrauen, sondern können einen eigenen Parteigutachter ins Feld schicken, der sie argumentativ unterstützt. Das Gericht ist verpflichtet, seine Argumente anzuhören und ihn als Zeugen zuzulassen. Dagegen ist nichts einzuwenden, wenn er sich an die Spielregeln hält und sauber, sachlich und fundiert vorträgt. Dies ist aber nicht immer zu erwarten, insbesondere wenn der Kläger auf unseriöse Gefälligkeitsgutachter (11) baut, die im amerikanischen Schrifttum Prozeßhuren (9) genannt werden. Dann wird versucht, durch Falschzitate, Unterschlagung von Fakten, überzogener Selbstdarstellung, Argumentation ex post und durch eine Vorwegnahme richterlicher Kompetenz („schwerer Kunstfehler“) die Wahrheit zugunsten der Prozeßpartei zu verdrehen. Überhöhte Gutachtergebühren konnten nachgewiesen werden. Dieses, aus den USA übernommene, Unwesen greift immer mehr um sich und beschäftigt ein deutsches Berufsgesicht (10). Insider kennen die Taktik der Patientenanwälte, die mit Hilfe gekaufter Privatgutachten angeblich renommierter Ärzte (z.B. emeritierter Ordinarien) einen außergerichtlichen Vergleich durchsetzen wollen und regelmäßig mit der Presse drohen (FOCUS, STERN).

Alle Gutachten sind also sorgfältigst auf mögliche oder typische Fehler durchzuarbeiten und jede Chance zu nutzen, unseriöse Gutachter zu entlarven.

Ärzte verstehen mehr von Musik, Literatur und Kunst als von Recht, dem sie unwissend d.h. mit Scheu und Unverständnis gegenüberstehen. Ärzte gehen völlig unzureichend ausgebildet nur mit dem Hippokratischen Eid versehen in den alltäglichen Kampf um die Arzthaftpflichtentschädigungen. Aus einer gewissen Angst vor dem Unbekannten, Unangenehmen meiden sie den Weg zum Gericht, wo man nach eigener Erfahrung immer sachlich, korrekt und verständnisvoll behandelt wird, wenn die obligaten juristischen Vorgaben respektiert werden. Vor Gericht erfährt der Arzt in der Regel mehr Verständnis als

bei seiner Verwaltung, bei Gutachterkommissionen, bei Kostenträgern oder Politikern. Vor Gericht kann man vortragen lassen, argumentieren, Anhörung erfahren, ggf. kann man sich in personam argumentativ einbringen, ohne brüsk unterbrochen oder von Besserwissern (Gutachtern) gemäßregelt zu werden. Wenn man sich "rechtskonform" verhält, ist man bei unserer höchstentwickelten Justiz gut aufgehoben:

- 1) Die Argumentation sollte dem Anwalt überlassen, die Fragen des Gerichts kurz und präzise beantwortet werden, im Wissen, daß man sich selbst aus Unkenntnis belasten kann. Nur excellent vorbereitet kann man argumentativ bestehen: Fachliteratur sollte in Kopien vorliegen, Lehrbücher greifbar sein.
- 2) Es wird verlangt, daß die Krankenblattführung sauber, vollständig und lesbar d.h. vorbildlich ist. Operationsberichte sind individuell und sorgfältig abzufassen, Standardvordruck obsolet. Dies müssen wir der jungen Ärztegeneration beibringen und konsequent durchsetzen!
- 3) Die Aufklärungsbögen müssen von Arzt und Patient unterschrieben und korrekt datiert sein. Wann immer nur möglich, sind Zeugen zu notieren. Alle, nicht nur die typischen Behandlungsrisiken und insbesondere die schwerstmöglichen Komplikationen sind schriftlich aufzuführen: Erblindung, Querschnittslähmung, Amputation, Impotenz, Inkontinenz usw. d.h. die Aufklärung muß präzise, umfassend und dokumentiert sein. Hieran muß unerbittlich gearbeitet werden !
- 4) Ambulanzkarten, MdK Gutachten, AHB Berichte, Hausarzt/Facharztberichte sind beizuziehen. So können Fremdbefunde als Argumentationshilfe dienen z.B.: " die Patientin leidet an einer psychogenen Lähmung bei neurotischer Fehlverarbeitung eines laufenden Entschädigungsverfahrens" oder " die geklagten Sensibilitätsstörungen sind durch eine Polyneuropathie bedingt - und nicht OP - Folge." Die Gerichte nehmen derartige Fremdbefunde unabhängiger Untersucher gern zur Kenntnis.
- 5) Fristen sind zu beachten und korrekt einzuhalten!

Fazit: hält man sich an die juristischen Vorgaben, läuft man nicht in die vorbereiteten Fallen.

Fallpflege:

Man muß sich als Beschuldigter dem Streitfall intensiv, sorgfältig und emotionslos widmen und dabei immer den eigenen Vorteil im Auge haben, auf eigenes überlegenes Wissen, beste Fallkenntnis, Literaturkenntnis, Freunde und Ratgeber bauen. Wer den Streitfall ignoriert, sich versagt und abwendet oder den Ablauf schludern läßt, hat primär verloren und keine Chance. Man muß sich selbst motivieren, gegenhalten, fleißig sein und dem eigenen Ärztanwalt beim Verfassen der Schutzschriften die Argumente in den Mund legen. Der Anwalt ist

nur so gut wie die eigene Argumentation, dann wird es zum Erfolgserlebnis mit auf Arzthaftpflichtrecht spezialisierten Anwälten nach qualifizierter Arbeit Prozesse zu gewinnen. Der angestellte Arzt motiviert sich dadurch, daß er diese Dinge nur in der Dienstzeit unter Hintanstellung seiner Patienten bearbeitet und nicht in der Freizeit: weniger Operationen, weniger Patienten heißt weniger Prozesse ! Man muß auf jeden Vorwurf eingehen und gegenhalten, ohne sich mit Verachtung oder Unlust abzuwenden. Indessen lohnt es immer, sich der Fachliteratur zu widmen und nach passenden Präzedenzfällen Ausschau zu halten. Man lernt permanent aus den Mißerfolgen und den quälenden Prozessen Dritter, wobei der eigene Ärger verblaßt.

Datenpflege:

Stellt sich im Rahmen einer Behandlung ein unerwarteter, ungünstiger Verlauf ein, ist ein Unglück geschehen, eine Komplikation aufgetreten, ist der Chefarzt sofort zu informieren, daß er ohne jeden Verzug die Akte, die Dokumentation und den Aufklärungsbogen überprüfen, vervollständigen oder ergänzen und Zeugen notieren kann. Hier ist der Wissens - und Zeitvorsprung zu nutzen ! Wichtige, der eigenen Entlastung dienende, Untersuchungen sind anzuordnen oder nachzuholen z.B. Echocardiographie nach intraop. Herzstillstand und Reanimation, Venendoppler bei Embolieverdacht. Blut - und Urinproben, Transfusionsblut, Infusionen sind für Untersuchungen zu sichern, bei Unfallopfern auf Blutalkoholproben und Drogenscreening zu bestehen. Wird im Todesfall eine immer anzustrebende klinische Sektion verweigert, muß dies unter Zeugen dokumentiert und auf eine Beweisvereitelung durch die Erben hingewiesen werden. Der Chefarzt wird immer auf dem Totenschein eine Sektion empfehlen oder eine gerichtliche Sektion veranlassen. Katastrophal wirken sich Krankenblatteintragungen oder eine Pflegedokumentation aus, die nachweist, daß wegen angeblicher Hysterie, Hypochondrie oder Simulation Placebo gegeben oder Kochsalzlösung injiziert wurde unter Verkennung einer rasch zum Tode führenden Erkrankung (LG Osnabrück Az.: 11 Js 3159/92). Pejorative Eintragungen oder Diagnosen haben immer eine tiefe, nicht heilbare Kränkung der Betroffenen oder Angehörigen zur Folge und sollten deshalb unterbleiben. Kein Gutachter wird ex post akzeptieren, daß dem Kranken kein Glauben geschenkt wurde. Hiermit ist immer äußerste Vorsicht geboten.

Patientenpflege:

Ist ein Patient zu Schaden gekommen oder war seine Operation komplikationsträchtig oder erfolglos, so muß er besonders korrekt, zuvorkommend und einfühlsam behandelt werden, tägliche Chefarztvisiten und Hinwendung sind obligat. Auf Wunsch kann Einzelzimmer gewährt und Gesprächsbereitschaft signalisiert werden, wodurch man nicht selten

Schlimmeres abwenden kann. Das ist man dem Patienten schuldig. Da Unzufriedenheit Ansprüche induziert, sind eine Patientenbefragung am Ende des Krankenhausaufenthalts und ein Gespräch mit dem Risk-Manager bzw. dem Ärztlichen Direktor hilfreich.

„Jedenfalls sollte sich der Arzt um Verständnis für einen enttäuschten Patienten und seine psychische Ausnahmesituation bemühen, ruhig und sachlich reagieren, ihm nicht den Vorwurf der Undankbarkeit machen und ihn nicht vorschnell als Simulanten, Psychopathen oder Querulanten behandeln. Der eingetretene Schaden darf nicht bagatellisiert werden; dem Patienten sollte aber auch keine irrealen Hoffnung auf Besserung gemacht werden.

Auf Verlangen sind dem Patienten der Haftpflichtversicherer, die Versicherungsnummer, die eigene Bereitschaft zur Schadensanzeige und bei bereits vollzogener Anzeige die Schadensnummer mitzuteilen (FRANZKI, 24).“

Horizontale und vertikale Verantwortlichkeit (12) :

Im Rahmen der „horizontalen Arbeitsteilung“ im medizinischen Bereich ist jeder beteiligte Arzt grundsätzlich nur im Rahmen seines Zuständigkeits- und Kontrollbereichs haftungsrechtlich verantwortlich (15). So darf dem Operateur oder dem behandelnden Facharzt keine globale, fachübergreifende Verantwortung für mangelhafte Diagnostik oder Therapie auf fachfremdem Gebiet angelastet werden. Nur bei berechtigten Zweifeln oder offensichtlichen Fehlern ist er zur Rücksprache verpflichtet.

Probleme, die sich aus der vertikalen Verantwortlichkeit für die Tätigkeit der nachgeordneten Ärzte ergeben, werden für den aktiven und pensionierten Chefarzt immer mehr zur Bürde:

„Organisationsverschulden“ z.B. mangelhafte Aufklärung, fehlende Unterschriften, Dokumentationsmängel (fehlende OP-Berichte) und Schlamperei aus Zeitmangel oder Überarbeitung sind nachträglich meist nicht zu heilen und werden der Dienstaufsicht angelastet. In der Regel haben auch die leitenden Ärzte die Last des Schriftwechsels und der Argumentation zu tragen. Zu gern werden derartige unangenehme Probleme nach oben weitergereicht und Eigenverantwortung weit von sich gewiesen. Für leichteste Fahrlässigkeit haftet die Versicherung des Arbeitgebers, für grobe Fahrlässigkeit haftet jedoch im Innenverhältnis auch der nachgeordnete Arzt voll (26 und BAG vom 25.9.97 - 8 AZR 288/96 = ArztR 5/1998 S. 135 ff und BGH vom 4.10.1994 Az: VI ZR 205/93), während bei normaler Fahrlässigkeit der Schaden in aller Regel zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber „quotale zu verteilen ist“. Schon deshalb ist eine Arzthaftpflichtversicherung auch für den Jüngsten zwingend geboten. Schriftliche Dienstanweisungen und die Abmahnung sind korrekte Hilfs- und Beweismittel, um der Schlamperei vorzubeugen oder sie auszumerzen. Auch die nachgeordneten Ärzte sind entsprechend ihrem Weiterbildungsstand an die

Problematik und an das Management von Arzthaftpflichtansprüchen heranzuführen und in die Verantwortung einzubinden.

Zusammenfassung:

In der Regel liegen Arzthaftpflichtansprüchen individuelle Fehler (menschliches Versagen, Organisationsverschulden) zu Grunde. Hierunter zählen nicht nur Therapie - und Beratungsfehler sondern vor allem Dokumentationsfehler, Aufklärungsfehler und unsolidarisches Verhalten Dritter mit unqualifizierte Kritik in Arztbriefen oder Gutachten sowie fehlendes Einfühlungsvermögen. Prophylaxe und Management von Arzthaftpflichtansprüchen sind in ständigem Wandel begriffen: früher stand man den „undankbaren“ Anspruchstellern abweisend gegenüber, sie wurden ignoriert und verachtet. Das Gezänk um finanzielle Entschädigung wurde als unsolidarisch und peinlich empfunden. Heute ist ein Wandel dahingehend zu verzeichnen, daß unter dem ständig wachsenden Druck nach amerikanischem Vorbild ein Risk-Management propagiert und mehr Wert auf freiwillige Schadensprophylaxe und Patientenzufriedenheit gelegt wird. Vorsorge durch ein anonymes On-line Meldesystem an das Risk-Management Team, die Optimierung der Betriebsabläufe schon im Vorfeld und die Hinwendung zum Anspruchsteller mit Patienten- und Personalbefragung ist die Botschaft aus den USA. Ist der Arzthaftpflichtanspruch vorab nicht abwendbar, müssen das Schlichtungsverfahren kritisch hinterfragt und die Vorzüge des selbständigen Beweisverfahrens, eines Prozesses oder eines stillen Vergleichs abgewogen werden. Nur mit maximalem persönlichem Einsatz, Literaturstudium, Sach - und Fallkenntnis und qualifizierter anwaltlicher Begleitung kann man die Ansprüche abwehren, vor allem wenn vorab qualifiziert gearbeitet, vollständig aufgeklärt und sauber dokumentiert wurde.

Literatur:

- 1) LG Osnabrück 9 O. 366/97
- 2) BGH Urteil vom 14.12.93 - VI ZR 67/93 ArztR 8/1994 S.203
- 3) OLG München vom 5.3.91 - 1 W 896/91
- 4) BGH vom 26.10.93 / VersR 1994, 52 ff
- 5) BGH vom 20.9.1988 - VI ZR 37/88 und OLG Hamm 3 U 144/90

- 6) BUSHE, K. A., H. L. SCHREIBER: Leitlinien für den Neurochirurgen als Gutachter in Haftungsprozessen. Mitteilungen der Dt. Ges. f. Neurochir. 4/3 (1994) 15 -17

- 7) SANDVOß,G., P. SANDVOß: Gutachten in Arzthaftpflichtverfahren: Qualitätsnormen und Standards. MedSach 91 (1995) S. 20 - 25

- 8) CARSTENSEN,G.: Erfahrungen mit Gutachterkommissions-Verfahren bei Arzt-Haftpflichtansprüchen. VersMed 2 (1989) 64-69.

- 9) BATTUELLO, K. M.: Warum Chirurgen verklagt werden - Die amerikanische Perspektive - . ArztR 10/1997 S. 267

- 10) Berufsgericht f. d. Heilberufe beim OLG München Gesch. Zeichen: AR 4/97

- 11) LG Osnabrück - 4 O 126/97 - .

- 12) LIPPERT, H.-D.: Das Organisationsverschulden in Hochschulklinika - zivilrechtliche Aspekte, NJW 1984, S. 2606 - 2611.

- 13) BERGMANN, K. O.: Risk - Management im Krankenhaus. das Krankenhaus 10 / 97 S. 622 - 627

- 14) TAUPITZ, J.: Patienten falsch behandelt. Abstreiten oder eingestehen ? Medical Tribune Nr. 4 vom 14.4.1998 S. 19

- 15) OLG Düsseldorf, Urteil v. 13.10.1994 - 8 U 10/93

- 16) SANDVOß,G., P. SANDVOß: Der Arzt im Schlichtungsverfahren. klinikarzt 12/23 (1994) S 555 - 561

- 17) OPPEL, F., H. Baum, Th. GRUMME : Empfehlungen der DGNC und des BDNC zur präoperativen Patientenaufklärung. Mitteilungen Dt. Ges. Neurochir. 8/1 (1998) S. 6 - 9

- 18) ULSENHEIMER, K., R.W. BOCK: Verhalten nach einem Zwischenfall. Rheinisches Ärzteblatt 52/6 (1998) S. 10 - 14
- 19) SETHE, R., KRUMPASZKY, H. G. : Arzthaftung und Qualitätsmanagement in der Medizin. VersR 1998 (10) S. 420 - 430
- 20) KRUMPASZKY, H. G., SETHE, R., SELBMANN, H. K.: Die Häufigkeit von Behandlungsvorwürfen in der Medizin. VersR 1997 (10) S. 420 - 427
- 21) BERGMANN, K., O.: Risk-Management im Krankenhaus. das Krankenhaus 10 (1997) S. 622 - 627
- 22) CREMER, L.: Krankenhausorganisation unter Berücksichtigung haftungsrechtlicher Aspekte. BADK-Information 3/1997 S. 75 - 82
- 23) ULSENHEIMER, K.: Schadenprophylaxe durch Risk-Management. Chirurg BDC, 36/5 (1997) S. 125 - 131
- 24) FRANZKI, H.: Verhalten des Arztes im Konfliktfall, Vortragsskript Fachhochschule Hannover
- 25) V. Organisation und Organisationsverschulden im Krankenhaus. BADK 12.91 S. 17 - 23
- 26) DEBONG, B., M. ANDREAS: Die Haftung des Arbeitnehmers. Die Schwester/Der Pfleger 34/6 (1995) S. 540 - 542
- 27) KUNZ, M., G. MIKETTA et al.: Der Kunstfehlerreport. FOCUS 7 (1995) 135 - 144 und FOCUS 8 (1995) 150 - 153
- 28) ANDREAS, M.: Der Chefarzt als Gutachter. ArztR 8/1998 S. 209 - 217
- 29) FRANZKI, H.: zit. nach 23
- 30) niedersächsisches ärzteblatt 6/1994 S.46
- 31) Deutsches Ärzteblatt 91/5 (1994) S. B-212 u. B-213
- 32) Z ärztl Fortbild (ZaeF) 90 (1996) 7 S. 567 - 666

33)KIENZLE, H. F.: Ärztliche Begutachtung in Zivil - und Strafrecht -
Beurteilungsmaßstab ärztlicher Begutachtung. Z ärztl Fortbild (ZaeF) (1996) 90:
592 - 596

34) WEHN, R. P.: persönliche Mitteilung vom 6.6.97

35) Zeitschrift DM April 1999 S. 48 - 53

36) Zeitschrift FINANZTEST 2/1999 S. 69 - 71