

Kapitel 1

Verdacht auf fehlerhafte Behandlung – die ersten Schritte

Was tun, wenn Sie einen Behandlungsfehler vermuten? Im ersten Schritt gilt es, den Verlauf der Behandlung zu überprüfen. Oft hilft schon ein Gespräch mit dem Arzt, um zu klären, warum der Patient oder die Patientin nicht, wie erwartet, gesund geworden ist. Wenn die Lage komplizierter ist, können Gutachter anhand der Behandlungsunterlagen überprüfen, ob die Behandelnden einen Fehler gemacht haben.

Insgesamt zeigt der Trend, dass die Zahl der medizinischen Eingriffe und Therapiemaßnahmen zu- und die Geduld der Patienten abgenommen haben. Ärztliche Leistungen, gleich welcher Art, werden von den Betroffenen und deren Angehörigen oft kritisch hinterfragt. Dies geschieht nicht nur in Fällen, wo offenkundig die Gesundheit geschädigt wurde – zum Beispiel, weil der Arzt die Schere im Bauch vergessen hat –, sondern auch, wenn der erwartete Erfolg der Behandlung ausbleibt. Pressemeldungen und Fernsehsendungen, in denen über ärztliche Fehlleistungen und ihre Folgen berichtet wird, Berichte über „Ärztepfusch“, tragen dazu bei, dass das ärztliche Handeln vermehrt begutachtet wird. Patientinnen und Patienten, die vermuten, fehlerhaft behandelt worden zu sein, sind in ihren höchsten Rechtsgütern, nämlich Leben und Gesundheit, betroffen. Gerade dies macht das Arzthaftungsrecht so besonders: Es emotionalisiert, weil es um Gerechtigkeit geht.

Die Zahl derer, die ihren Behandlungsverlauf überprüfen lassen, steigt kontinuierlich an. Die Gründe dafür sind mannigfaltig und vielschichtig. In der Medizin ist heute viel mehr möglich als früher. Krankheiten, an denen man noch vor wenigen Jahrzehnten gestorben wäre, können behandelt werden, Anästhesien sind mittlerweile bei Patienten möglich, bei denen früher das Narkoserisiko als zu hoch eingeschätzt worden ist. Da fällt es manchen schwer zu akzeptieren, dass eben doch nicht alles machbar ist. Hinzu kommt: Das derzeitige Gesundheitssystem eignet sich eigentlich nicht dazu, dass Patientinnen und Patienten als Individuen wahrgenommen werden, und es eignet sich auch nicht dazu, ein Vertrauensverhältnis, das jeder ärztlichen Behandlung zugrunde liegen sollte, entstehen zu lassen. Die Distanz zwischen Arzt und Patient hat sich vergrößert. Je weniger Vertrauen jedoch besteht, desto größer ist die Neigung des Patienten, bei einem Behandlungsergebnis, das nicht seinen Vorstellungen entspricht, die Behandlung juristisch aufarbeiten zu lassen. Auch das hat sicherlich dazu beigetragen, dass mehr Patientinnen und Patienten ihre Behandlung hinterfragen.

Dazu kommt: Je mehr Eingriffe durchgeführt werden, desto mehr Fehler werden gemacht.

„Kunstfehler“ – „Behandlungsfehler“ – „Ärztepfusch“: Die Begriffe zeigen, wie sehr sich die Wahrnehmung und damit auch der Anspruch an eine medizinische Behandlung gewandelt hat. Einst sprach man von der Kunst des Arztes,

die honoriert wurde. Ein Arzt bemühte sich mit seiner ärztlichen Kunst um Heilung. Tat der Arzt etwas Falsches, so wurde von einem „Kunstfehler“ gesprochen, der einer rechtlichen Aufarbeitung fast entzogen war. Dieser Begriff wurde abgelöst durch den „Behandlungsfehler“. Der Arzt schuldet dem Patienten eine Behandlung, die dem ärztlichen Standard entspricht. Der Standard wird dabei wissenschaftlich begründet und ist einer Überprüfung ausgesetzt. Heute wird gemeinhin vom „Ärztepfusch“ gesprochen. Das Wort „Pfuschen“ lässt an ein Handwerk denken. Der Arzt mutierte also von dem Künstler, der einer rechtlichen Schuldzuweisung entzogen war, zum Handwerker, von dem Gesundheit einzufordern ist.

Aus meiner Sicht bewirkt das Arzthaftungsrecht etwas Gutes. Es fördert und fordert die Kommunikation zwischen dem Arzt und dem Patienten und wirkt damit Schadensfällen entgegen. Wir gehen heute von einem partnerschaftlichen Arzt-Patienten-Verhältnis aus, in dem der Arzt dem Patienten seine Krankheit verständlich macht, ihm die Risiken und Alternative einer Behandlungsmaßnahme erklärt und in dem der Patient dann sein Selbstbestimmungsrecht wahrnehmen kann und in die Maßnahme einwilligt oder auch nicht. So entwickelt sich Vertrauen.

Zum anderen stellt das Arzthaftungsrecht ein effizientes Fehlermanagement dar, das hilft, dass Fehler sich nicht wiederholen. Warum soll der Patient einen Schaden, der durch einen vermeidbaren Behandlungsfehler entstanden ist, hinnehmen? Wenn jemand einen PKW schuldhaft anfährt und den Kotflügel einbeult, nimmt man das ja auch nicht hin, weil der andere nicht vorsätzlich, bewusst und gewollt gehandelt hat. Im Bereich des Verkehrsrechts sind Schadenregulierungen selbstverständlich. Zu dieser Selbstverständlichkeit müssen wir im Arzthaftungsrecht kommen. Ärzte sind Menschen und Menschen machen Fehler, für die sie einstehen müssen. Dafür sind sie versichert.

Von Behandlungsfehlern sind alle Gebiete der Medizin betroffen. Ein Schwerpunkt liegt dabei im Bereich der operativen Fächer wie zum Beispiel der Chirurgie, der Orthopädie oder der Gynäkologie, weil der Patient, die Patientin nach der Operation schnell merkt, dass die Behandlung nicht so verläuft, wie er oder sie sich das vorgestellt hat und wie es besprochen worden ist.

Fehler bei der Geburt eines Kindes führen im schlimmsten Fall zu einem schwer behinderten Kind, das lebenslang auf Hilfe angewiesen ist. Wegen der

in die Millionen gehenden Kosten, die hier entstehen, ist die Überprüfung von Behandlungsfehlern bei Geburten ein weiterer Schwerpunkt im Arzthaftungsrecht.

Die rapide Zunahme altersbedingt pflegebedürftiger Patientinnen und Patienten eröffnet weitere Schadensbereiche, zum Beispiel im Feld allgemeiner Pflegefehler und besonders in der Vorbeugung eines Dekubitus, des Wundliegens. Fragen im Zusammenhang mit Patientenverfügungen, deren Berücksichtigung in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gestärkt wurde (BGH vom 17.03.2003, XII ZB 2/03; BGH vom 25.06.2010, 2. StR 454/09), gewinnen an Bedeutung. Auch die Zahl der Fälle im Zahnbereich nimmt stetig zu. Patientinnen und Patienten müssen in der Regel hohe Eigenleistungen für Zahnersatz aufbringen. Es ist nachvollziehbar, dass sie bei Problemen Ansprüche geltend machen.

Auch vermutete Fehler im Bereich der Krankenhausorganisation werden oftmals Gegenstand einer Prüfung. Der Krankenhausträger hat mit seiner Tätigkeit die Verpflichtung übernommen, für eine ordnungsgemäße Behandlung der Patientinnen und Patienten zu sorgen. Die Funktion der Klingelanlage aufrecht zu erhalten gehört genauso dazu, wie ausreichend qualifiziertes Personal zur Verfügung zu stellen.

Auch gehört eine sachgerechte Hygiene und eine auf diese ausgerichtete Organisationsstruktur im Krankenhaus zu den elementaren Dingen, die Patientinnen und Patienten erwarten können. Dennoch erleiden 600.000 bis 800.000 Menschen nach einem Krankenhausaufenthalt eine Infektion. Nebenwirkungen von Therapien treten gehäuft auf und oft ist der Einsatz von Medikamenten, die nicht offiziell zugelassen sind, dafür verantwortlich, der sogenannte Off-Label-Use.



.....

Das Arzthaftungsrecht ist überall dort betroffen, wo Menschen ärztlich behandelt werden und die Erwartung des Patienten an den Erfolg nicht eingetreten ist, der Patient also mit der Behandlung nicht zufrieden ist und einen Schaden davon getragen hat.

.....

Schritt 1: Suchen Sie das Gespräch

Über allem steht die Frage, was Sie als Patientin oder Patient tun können, wenn Sie sich fehlerhaft behandelt fühlen. Zunächst: Sprechen Sie mit Ihrem Behandler und Ihrem Hausarzt. Oft ist es so, dass nur dort, wo Fragen gestellt werden, auch entsprechende Antworten gegeben werden. Nehmen Sie einen Schaden als Behandlungsrisiko nicht grundsätzlich schicksalhaft hin, wie das viele Patienten tun. Geben Sie nicht schon auf, bevor Sie überhaupt angefangen haben, weil Sie glauben, dass Sie als Laie keine Chance gegen die „Halbgötter in Weiß“ haben. Die haben Sie.

Lassen Sie sich erklären, warum bei Ihnen eine falsche Diagnose gestellt worden ist, warum die Therapie nicht angeschlagen hat, warum eine weitere Operation durchgeführt wurde, kurz: Warum die Dinge anders liefen, als sie sollten. Häufig gibt es plausible Erklärungen dafür, die Sie selbst gut nachvollziehen können. Fordern Sie das Gespräch ein. Fragen Sie, warum es zu einer Bauchfellentzündung nach Ihrer Blinddarmoperation kam und Sie auf der Intensivstation liegen mussten. Ihr Arzt muss es Ihnen erklären, er ist der Fachmann. Krankheit und Heilung folgen keinen klaren Regeln, oft sind Krankheitsverläufe nicht absehbar. Ein Heilungserfolg kann nicht garantiert werden und zuweilen kann sich Ihr Zustand auch verschlechtern, obwohl Ihr Arzt alles richtig macht. Unwägbarkeiten der Krankheit selbst bestehen, denn schließlich ist jeder Organismus einzigartig und reagiert anders.

Das bedeutet, dass es unzulässig ist, aus der Tatsache, dass die Behandlung nicht so verlaufen ist, wie es ursprünglich beabsichtigt und gewünscht war, auf einen Behandlungsfehler zu schließen. Vielmehr ist immer zu fragen, ob ein fehlerhaftes Verhalten des Arztes dafür verantwortlich ist oder eine nicht immer zu beherrschende Komplikation. Sie tauschen Ihr Krankheits- gegen das Behandlungsrisiko ein und jede Behandlung hat Risiken. Blutungen, Infektionen, Nervverletzungen können auch bei größter Sorgfalt auftreten, aber auch durch einen Behandlungsfehler bedingt sein. Manch neue Hüft- und Knieprothese bereitet hinterher Probleme, und nicht immer ist ein Behandlungsfehler ursächlich, wenn die Heilung ausbleibt. Oft sind es die Muskeln, die die Probleme bereiten. Häufig sind Probleme aber auch durch eine falsch

ausgewählte oder falsch eingesetzte Prothetik verursacht. Der Arzt wird in einem ruhigen Gespräch, in dem Sie um Aufklärung bitten, möglicherweise sogar einen Fehler zugeben und Sie werden eventuell merken, dass ihn Ihr Behandlungsverlauf ebenfalls belastet.

Ist es zu Komplikationen gekommen, sagen viele Patienten, dass sie der Behandlung niemals zugestimmt hätten, wenn sie gewusst hätten, welche Probleme da auf sie zukommen – vor allem, wenn der Zustand nach der Behandlung noch schlechter ist als davor. Aber im Arzthaftungsrecht wird bei der Beurteilung immer auf den Zeitpunkt vor der Maßnahme abgestellt und nicht auf den Zeitpunkt danach. Es geht nicht um die Frage, ob der Schaden hätte vermieden werden können, denn das wird meistens möglich sein, sondern es geht um die Frage, ob der Schaden durch einen Fehler bedingt worden ist.

Bedenken Sie auch, dass der Arzt, ebenso wie Sie selbst, grundsätzlich davon ausgeht, dass alles gut gehen wird. Er wäre sicherlich sonst kaum noch in der Lage, seine Tätigkeit auszuüben. Wenn Sie sich in Ihren PKW setzen und ständig hoffen, dass Sie keinen Unfall verursachen, so steigt die Wahrscheinlichkeit, dass Ihnen etwas passiert. Und doch besteht auch hier die Möglichkeit, dass etwas Schlimmes geschieht, ohne dass Sie etwas dafür können, zum Beispiel, weil Ihnen ein Kind vor das fahrende Auto springt und Sie überhaupt keine Möglichkeit mehr haben, zu reagieren. Aber wenn Sie jemandem die Vorfahrt nehmen oder bei Rot über die Ampel fahren, so sind Sie für den Schaden Dritter verantwortlich. Und dieser ist vorhersehbar. Wenn der Arzt sich entgegen dem ärztlichen Standard verhält, so muss er für den Schaden aufkommen. Kommt es dagegen zu einer Komplikation, obwohl der Arzt alles richtig gemacht hat, kann man ihn für die Folgen auch nicht verantwortlich machen.

Leider ist die Abgrenzung zwischen einem vermeidbaren Behandlungsfehler und dem Auftreten einer schicksalhaft hinzunehmenden Komplikation nicht einfach. Das Gespräch mit dem Arzt kann Ihnen helfen zu verstehen, was passiert ist. Dabei kann Ihnen Ihr Hausarzt behilflich sein, der Sie auf die Möglichkeit eines Behandlungsfehlers hinweist.

GESETZ

Gesetzlich sind die Behandelnden durch § 630 c Absatz 2 Satz 2 BGB verpflichtet, Sie über erkennbare Behandlungsfehler auf Nachfrage oder wenn dies zur Abwendung gesundheitlicher Gefahren notwendig ist, zu informieren.

Schritt 2: Die Überprüfung des Behandlungsverlaufs

Wenn das Gespräch mit Ihren behandelnden Ärzten nicht zu einem für Sie befriedigenden Ergebnis geführt hat, so sollte der Behandlungsverlauf in jedem Fall überprüft werden, es sei denn, die Sachlage ist eindeutig. Die vergessene Schere, die Klemme, das Bauchtuch gehören nicht in Ihren Bauch; dafür braucht es keine Überprüfung. Und der Arzt, der diese Dinge dort liegen lässt, haftet für die Unannehmlichkeiten, die Sie dadurch haben. Meistens sind die Tatbestände jedoch kompliziert. Und für eine Überprüfung stehen verschiedene Möglichkeiten zur Verfügung.

Nützlich: das Gedächtnisprotokoll

Vor einer Überprüfung sollten Sie in jedem Fall ein Gedächtnisprotokoll schreiben. Wichtig festzuhalten sind die drei W-Fragen: wann, wo und wer. Notieren Sie akribisch den Behandlungsverlauf. Schreiben Sie auf, wie sich der Sachverhalt aus Ihrer Sicht darstellt. Sie sind am nächsten am Geschehen dran, und manche Informationen, die Sie haben, finden sich nicht in den Unterlagen. Auch zur Bewertung der Behandlungsunterlagen ist das Gedächtnisprotokoll wichtig. Niemand kann so verlässliche Informationen geben, wie Sie selbst. Ihnen muss klar sein, dass Sie eine Informationsquelle sind, auf die während der gesamten Prüfungszeit immer wieder zurückgegriffen werden kann und muss.

Neben einer genauen chronologischen Darstellung des Behandlungsverlaufs sollte das Protokoll auch alle sonstigen Beobachtungen, Auffälligkeiten und Äußerungen beinhalten. Nennen Sie Zeugen. Wenn im Krankenhaus auf Ihr Klingeln niemand reagiert hat, fragen Sie andere, die dabei gewesen sind und bestätigen können, dass niemand kam, um Sie zu versorgen. Dies kann der Zimmernachbar, aber ein auch Familienmitglied oder eine Freundin sein. Machen Sie Fotos. Bei Verbrennungen ist das besonders wichtig.

Notieren Sie die Arztbesuche und die Besuche beim Physiotherapeuten, den Ort, den Zeitpunkt und die beteiligten Personen. Heben Sie Quittungen von Taxifahrten oder Friseurbesuchen auf, die durch Ihren schlechten Zustand notwendig wurden. Häufiger als vermutet kommt es vor, dass medizinisches Hilfspersonal, aber auch jüngere und nachbehandelnde Ärzte im persönlichen Gespräch mit dem Patienten Hinweise auf Behandlungsfehler geben. Schreiben Sie das auf. Im Gedächtnisprotokoll sollten alle noch erinnerten Namen nicht nur von Zeugen, sondern auch von allen in die Behandlung einbezogenen Ärzten, Schwestern und Pflegern aufgenommen werden.

Sichern Sie sich Ihre Behandlungsunterlagen

Ohne die vollständige Behandlungsdokumentation lässt sich der Behandlungsverlauf nicht überprüfen. Dass Patientinnen und Patienten ein Recht auf Einsicht in die vollständigen sie betreffenden Behandlungsunterlagen zusteht, ist ausdiskutiert und nun durch § 630g Absatz 1 BGB normiert. Es ergibt sich darüber hinaus aus dem Selbstbestimmungsrecht, das in Artikel 2 des Grundgesetzes formuliert ist.

Der Patient kann die Behandlungsunterlagen selbst anfordern, alternativ macht dies die Krankenkasse, die Güte- beziehungsweise Schlichtungsstelle oder der Rechtsanwalt für ihn. Dafür entbindet der Patient den Arzt von seiner gesetzlichen Schweigepflicht. Der Patient hat einen Anspruch darauf, die Behandlungsunterlagen entweder im Original in den Räumen des Krankenhauses oder der Arztpraxis (§ 630g, Absatz 1 BGB) einzusehen oder in Kopie gegen Erstattung der Kopierkosten (§ 630g Absatz 2 BGB) überlassen zu bekommen. Kopien anzufordern ist vorzuziehen, da man nur diese mitnehmen

und mit anderen besprechen kann. Ein Anspruch auf zeitweise Überlassung der Originalunterlagen besteht nicht.



.....

Sagen Sie bei Anforderung von Kopien die Übernahme der Kopierkosten zu. Die Akte kann dick sein, deshalb empfiehlt sich, die Kostenzusage auf die üblichen Kopierkosten, das sind nach § 7 Abs. 2 JVEG 50 Cent für die ersten 50 und 15 Cent für die weiteren Kopien, zunächst zu limitieren. Zu bedenken ist, dass gerade bei längeren stationären Aufenthalten die Behandlungsunterlagen sehr umfangreich sein können. Die Aufwendungen für Kopien können als Schadenersatzanspruch später geltend gemacht werden.

.....

Eine Ausnahme stellen Röntgenbilder dar. Da diese nicht ohne Qualitätsverlust zu kopieren sind, sind Kopien für einen (Privat-)Gutachter weniger aufschlussreich als die Originale. Die Gerichte bejahen daher für diese Bilder einen Anspruch auf leihweise Herausgabe der Originale (LG Kiel, Urteil vom 30.03.2007, GesR 07, 318).

Wird die Einsicht in Unterlagen über die Behandlung von Kindern gefordert, gelten die allgemeinen Regeln der gesetzlichen Vertretung: Die Behandelnden sind von den vertretungsberechtigten Eltern von der Schweigepflicht zu entbinden.

Einen Sonderfall stellt die Einsicht in die Akten dar, wenn der Patient bereits gestorben ist. Gemäß § 630g Absatz 3 BGB stehen die Rechte aus Absatz 1 und 2 zur Wahrnehmung der vermögensrechtlichen Interessen den Erben zu. Gleiches gilt für die nächsten Angehörigen des Patienten, soweit sie immaterielle Interessen wie Schmerzensgeld geltend machen, es sei denn, dass der mutmaßliche oder ausdrückliche Wunsch des verstorbenen Patienten dem entgegensteht. In der Praxis gehen die Gerichte davon aus, dass grundsätzlich eine mutmaßliche Einwilligung des verstorbenen Patienten anzunehmen sei. Es könne davon ausgegangen werden, dass dieser keine Einwände dagegen gehabt hätte, wenn seine Erben oder seine Angehörigen Einsicht in die Kran-

kenunterlagen nehmen, um überprüfen zu lassen, ob ein Behandlungsfehler vorliegt oder nicht. Wollen die behandelnden Ärzte keine Einsicht in die Unterlagen gewähren, müssen sie genau erklären und auch beweisen, warum die ärztliche Schweigepflicht der Einsicht in die Krankenunterlagen entgegensteht. Nur ausnahmsweise kann dies der Fall sein.

Muster für die Anforderung von Behandlungsunterlagen

Sehr geehrte Damen und Herren,
hiermit fordere ich, Martha Müller, wohnhaft Mühlenweg 13 in 12587 Berlin geboren am 26.3.1971, meine Behandlungsdokumentation in Kopie an.

Ich entbinde Sie hiermit ausdrücklich von Ihrer gesetzlichen Schweigepflicht.

Ich befand mich in der Zeit vom 2.5. bis zum 9.10.2010, bei Ihnen in Behandlung.

Bitte seien Sie so freundlich und kopieren mir Ihre Behandlungsunterlagen. Die Übernahme der üblichen Kopierkosten sichere ich Ihnen in der Höhe von 50 Cent für die ersten 50 und in Höhe von 15 Cent für jede weitere Kopie zu. Gleichzeitig bitte ich um Übersendung der bildgebenden Dokumente im Original und versichere die Rückgabe. Diese werden für eine Begutachtung benötigt.

Darüber hinaus bitte ich, die Vollständigkeit der kopierten Unterlagen zu bestätigen.

Als Termin für die Erfüllung meines gesetzlichen, auch gerichtlich durchsetzbaren Auskunftsanspruchs habe ich mir den xy notiert.

Mit freundlichem Gruß

Die Dokumentationspflicht des Arztes

Der oder die Behandelnde ist verpflichtet, eine Krankenakte in Papierform oder elektronisch anzulegen. Spätere Änderungen und Berichtigungen müssen als solche erkennbar sind. Folgendes muss richtig und vollständig festgehalten werden: