

Chancen und Grenzen der Kodifizierung des Behandlungsvertrags - Gesetzlicher Handlungsbedarf?

12. Deutscher Medizinrechtstag

16. - 17. September 2011, Berlin



Agenda

- 1 Allgemeine Beweislastregel im Arzthaftungsrecht
- 2 Ausnahmen der allgemeinen Beweislastregel - Beweislastumkehr - im Arzthaftungsprozess
- 3 Alternativen
- 4 Vorschläge zur Kodifizierung der Beweislast im ärztlichen Behandlungsvertrag
- 5 Schubladenentwürfe des BMJ
- 6 Fazit



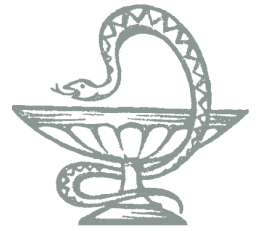
Allgemeine Beweislastregel im Arzthaftungsrecht

Anspruch auf Schmerzensgeld und Schadensersatz des Patienten:

- § § 280 Abs. 1, 611 BGB: Verletzung des Dienstvertrags
- § § 823 ff. BGB: Deliktsrecht

➔ Vertragliche und deliktische Haftungsvoraussetzungen hat grundsätzlich der Patient zu beweisen.

➔ Dies gilt auch trotz der Verschuldensvermutung gemäß § 280 Abs. 1, Satz 2 BGB hinsichtlich des Verschuldens.



Ausnahmen der allgemeinen Beweislastregel

Umkehr der Beweislast bzw. Beweiserleichterungen bei:

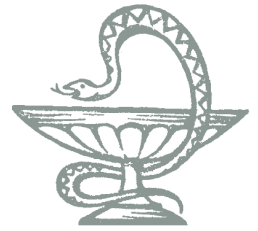
- Vorliegen eines groben Behandlungsfehlers,
- unterlassene Befunderhebung als grober Behandlungsfehler,
- unterlassene Befunderhebung als einfacher Behandlungsfehler,
- vollbeherrschbare Risiken,
- Anfängereingriffe / Anfängeroperationen,
- Dokumentationsmängel,
- Verstoß gegen Leitlinien und Richtlinien.



Ausnahmen der allgemeinen Beweislastregel

Konsequenz:

Nicht-Aufnahme entsprechender Haftungstatbestände in die Haftungsregelungen des BGB ginge zu Lasten der Patienten, da davon ausgegangen werden muss, dass es hier nicht mehr zu einer Beweislastumkehr zugunsten der Patienten käme.



Alternativen

Lösungsvorschläge:

- Beweismaßreduktion (Eike Schmidt)
- Proportionalhaftung (Gerhard Wagner)
- Amtsermittlungsgrundsatz (Dieter Hart)
- Anwendung der Symptomtheorie im Arzthaftungsprozess (Hans B. Ziegler)
- ‚Abgeschwächte‘ Beweislastumkehr bei einfachen Behandlungsfehlern
(Jörg F. Heynemann)



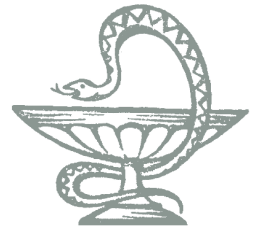
Alternativen

Beweismaßreduktion (Eike Schmidt):

- Beweismaßsenkung des Kausalitätsbeweises auf die überwiegende Wahrscheinlichkeit (§ 287 ZPO).
 - ➔ Ärztlicher Behandlungsfehler ist mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu beweisen
 - ➔ Auswirkungen des Behandlungsfehlers sind mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu beweisen.

Bewertung:

- Lösungsansatz wurde für die Rechtsprechung und nicht als gesetzliche Haftungsregel konzipiert.
- Wahrscheinlichkeitsfeststellungen liegen weiterhin in der Hand des medizinischen Gutachters.
- Wahrscheinlichkeitsbewertung?



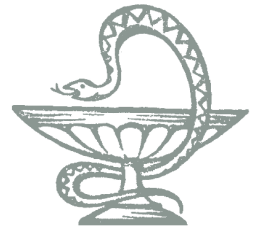
Alternativen

Proportionalhaftung (Gerhard Wagner):

- Bei zweifelhaftem Kausalverlauf wird der Patient in Höhe der Quote entschädigt, die der Wahrscheinlichkeit eines schadensfreien Verlaufs bei sorgfaltsgemäßigem Verhalten entspricht.

Bewertung:

- Ausgangspunkt: Verlust der Heilungschance.
- Maßstab sind Wahrscheinlichkeiten, die einer gerechten Fallbetrachtung widersprechen könnten.
- Höhe des Schadensersatzanspruches allein durch Beurteilung von Sachverständigen.



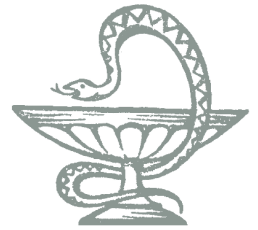
Alternativen

Amtsermittlungsgrundsatz (Dieter Hart):

- Unterscheidung zwischen Tatsachen und Normtatsachen.
- Ermittlung von Normtatsachen im Arzthaftungsprozess von Amts wegen.
- Gericht hat festzustellen, welcher medizinischer Standard anzusetzen ist, ob Abweichung von diesem Standard und ob eine Kausalität zwischen Behandlungsfehler und und Schaden vorliegt.

Bewertung:

- Gefahr, dass die Qualität der Gutachten im Arzthaftungsprozess niedrig bleibt oder sich nivelliert.
- Durch Festlegung verbindlicher Standards für Gutachten könnte aber eine Qualitätssteigerung entstehen (dann angemessener Interessenausgleich vorstellbar).
- Regelungen für den Arzthaftungsprozess müssten in der ZPO separat verankert werden.



Alternativen

Anwendung der Symptomtheorie (Hans B. Ziegler):

- Rechtsprechung des BGH im Baurecht wäre auf das Arzthaftungsrecht in vollem Umfang zu übertragen.
- Kläger muss nicht zu den Ursachen für die Mangelserscheinungen vortragen; ausreichend ist, wenn er die Mangelserscheinungen hinreichend genau bezeichnet.
- Andere Handhabung wäre nicht sachgerecht, da sich das Risiko einer unzureichenden Erfassung der Mängel auf den Besteller verlagern würde, Kenntnis darüber aber Sache des Unternehmers sei.

Bewertung:

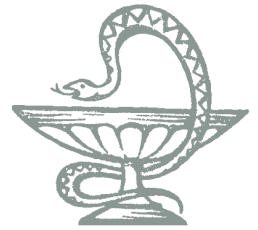
- Im Rahmen eines PatRG bzw. der Kodifizierung des Behandlungsvertrags im BGB nicht umsetzbar.
- Ergebnis wäre ‚Einführung des Werkvertragsrechts‘ im Arzthaftungsrecht. Arzt schuldet aber nicht den Erfolg einer Behandlung, sondern nur eine Behandlung nach ärztlichem Standard.



Alternativen

„Abgeschwächte“ Beweislastumkehr bei einfachen Behandlungsfehlern (Jörg F. Heynemann):

- Zur Herstellung der ‚Waffengleichheit‘ im Arzthaftungsprozess soll eine ‚abgeschwächte‘ Beweislastumkehr i.F. einer widerlegbaren Vermutung des Kausalzusammenhangs zwischen Behandlungsfehler (Pflichtverletzung) und Schaden gelten, wenn bereits Behandlungsfehler und Schaden durch den Patienten bewiesen wurden.
- Konkretisierung über den Entwurf zur Kodifizierung des Behandlungsvertrages in § § 630h, 630i BGB: :
 - ➔ nach wie vor volle Beweislast für den Behandlungsfehler und seinen Schaden seitens des Patienten,
 - ➔ Kausalzusammenhang zwischen Behandlungsfehler und Primärschaden würde widerlegbar vermutet.
- Möglichkeit der Kombination mit einer Fondlösung oder Haftungsdeckelung.



Vorschläge zur Kodifizierung der Beweislast

Behandlungsvertrag

- Der ärztliche Behandlungsvertrag ist rechtssystematisch dem Dienstvertrag zuzuordnen und entsprechend im BGB zu kodifizieren:

Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse

Titel 8: Dienstvertrag und ähnliche Verträge § § 611-630a-i

Untertitel 1: Dienstvertrag

Untertitel 2: Behandlungsvertrag

§ 630 a: vertragstypische Pflichten des Behandlungsvertrags

§ 630 b: Anwendungsbereich

§ 630 c: Kündigung

§ 630 d: Aufklärung

§ 630 e: Einwilligung

§ 630 f: Dokumentation

§ 630 g: Ärztliche Schweigepflicht



Vorschläge zur Kodifizierung der Beweislast

Behandlungsvertrag

§ 630 h: Schadensersatz und Schmerzensgeld bei Behandlungsfehlern

- (1) Jeder Patient hat gegen den behandelnden Arzt und/oder gegen den Klinikträger einen Anspruch auf Schmerzensgeld und Schadensersatz, wenn der Behandlungsvertrag durch einen ärztlichen Behandlungsfehler schuldhaft verletzt wird und er dadurch einen Schaden erleidet.
- (2) Ein Behandlungsfehler ist jeder Verstoß des Arztes gegen die Regeln und Standards der ärztlichen Wissenschaft des jeweiligen Fachgebiets.
- (3) Der Arzt hat das Recht sich bei einem Behandlungsfehlerverdacht gegenüber dem Patienten zu äußern und auf Fehler hinzuweisen. Dieses Recht kann vertraglich auch nicht gegenüber Dritten ausgeschlossen werden.



Vorschläge zur Kodifizierung der Beweislast

Behandlungsvertrag

§ 630 i: Beweislast bei Behandlungsfehlern

- (1) Die Beweislast für das Vorliegen des Behandlungsfehlers und des Schadens trägt der Patient.

- (2) Der Ursachenzusammenhang zwischen Behandlungsfehler und Schaden wird widerlegbar vermutet.

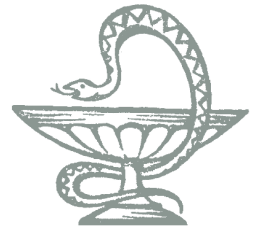


Schubladenentwürfe des BMJ

Variante 1:

„Im Falle eines groben Behandlungsfehlers, der generell geeignet ist, den Schaden herbeizuführen, wird vermutet, dass der Fehler für den Eintritt ursächlich war.“

➡ Kausalitätsvermutung, nicht Beweislastumkehr.

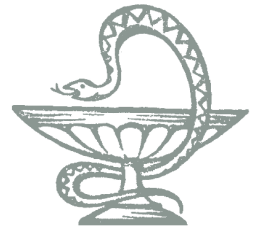


Schubladenentwürfe des BMJ

Variante 2:

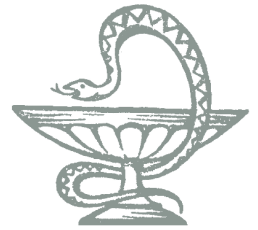
- (1) ‚Wird infolge einer ärztlichen Behandlung ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines Menschen nicht unerheblich verletzt, so ist der Behandler verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.‘

- (2) ‚War die Behandlung nach den Gegebenheiten des Einzelfalls geeignet, den Schaden zu verursachen, so wird vermutet, dass der Schaden durch die Behandlung verursacht ist. Die Eignung im Einzelfall beurteilt sich nach dem zeitlichen Zusammenhang mit dem Schadenseintritt, nach dem Schadensbild und dem gesundheitlichen Zustand des Geschädigten im Zeitpunkt der Behandlung, nach seinen Vorerkrankungen sowie allen sonstigen Gegebenheiten, die im Einzelfall für oder gegen die Schadensverursachung sprechen. Die Vermutung gilt nicht, wenn ein anderer Umstand nach den Gegebenheiten des Einzelfalles geeignet ist, den Schaden zu verursachen.‘



Schubladenentwürfe des BMJ

- ➔ Anlehnung an praxisuntaugliche Regelung des § 84 AMG.
- ➔ Aushebelung der Kausalitätsvermutung lediglich durch Nennung irgendeiner anderen Schadensursache, die geeignet ist, den Schaden zu verursachen.
- ➔ Zahlreiche Auslegungsfragen sind nach wie vor nicht höchstrichterlich entschieden.



Fazit

- Der Gesetzgeber will die derzeitige Rechtslage, die durch die Rechtsprechung geprägt ist, kodifizieren.
- Die vom VI. Senat des BGH entwickelten kasuistischen Ausnahmetatbestände, die zu einer Umkehr der Beweislast im Arzthaftungsrecht führen, lassen sich nicht auf das Abstraktionsniveau des BGH reduzieren.
- Die gesetzliche Aufnahme nur einzelner Ausnahmetatbestände könnte zu einer Verschlechterung der Patientenrechte führen.



Fazit

- Da sich die umfassende Rechtsprechung zum Arzthaftungsrecht nicht kodifizieren lässt, sollte dies auch nicht in einem Gesetz über den Behandlungsvertrag aufgenommen werden.
Ausnahme: Aufklärung, Dokumentation.
- Die Kodifizierung eines umfassenden Haftungssystems macht nur Sinn, wenn man das Haftungssystem ändert.
- Bei einer Änderung des Haftungssystems würden die bisherigen haftungsrechtlichen Folgen eines ‚groben Behandlungsfehlers‘ entfallen und der Begriff damit entbehrlich.

Ich danke für Ihre Aufmerksamkeit!

Jörg F. Heynemann

Fachanwalt für Medizinrecht

www.medizinrecht-heyneemann.de

info@medizinrecht-heyneemann.de

+49 30 88 71 50 88