

Arztrecht / Arztethik

1. Vorbemerkungen, Definitionen und Begriffsbestimmungen

Recht ist eine vom Gesetzgeber vorgegebene verbindliche Sammlung von Normen, die für wesentlich angesehen werden, das Zusammenleben der Menschen zu regeln und die von diesen als solche Regeln angenommen und beachtet werden.

Arztrecht umfasst alle Rechtsnormen, die sich mit dem Beruf des Arztes und seiner Ausübung beschäftigen. Hierzu zählen u.a. vor allem Zivilrecht und Strafrecht.

Zivilrecht regelt die Rechtsbeziehung zwischen gleichberechtigten Individuen auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB).

Ein Patient (Kläger), der sich durch einen Behandlungsfehler eines Arztes geschädigt sieht, verklagt den Arzt (Beklagter) auf Schadensersatz.

Strafrecht dient dem Schutz von Rechtsgütern im Interesse der Allgemeinheit insbesondere dann, wenn die Sanktionsmöglichkeiten des Zivilrechts nicht ausreichend erscheinen. Ziel ist die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung, nicht eine Wiedergutmachung oder ein Schadensersatz für das Opfer. Grundlage ist das Strafgesetzbuch (StGB).

Bei Verdacht eines ärztlichen Verschuldens klagt der Staatsanwalt als Vertreter der Allgemeinheit den Arzt an. Dem Arzt droht bei einer Verurteilung Geld- oder Haftstrafe. Das Opfer kann sich als Nebenkläger anschließen; ein Schadensersatz kann dem Opfer im Strafverfahren nicht zugesprochen werden.

Ein Arzt kann wegen eines Behandlungsfehlers also gleichzeitig sowohl strafrechtlich als auch zivilrechtlich verfolgt werden. Zivilrechtliche Ansprüche deckt in der Regel die Berufshaftpflichtversicherung.

Der Bundesgerichtshof (BGH) ist die höchste Rechtsprechungsinstanz sowohl in der Zivil- wie in der Strafrechtspflege. Zu seinen Aufgaben gehören die Sicherung der Rechtseinheit und die Fortbildung des Rechts; Urteile des BGH haben deshalb ähnlich grundsätzliche Bedeutung wie Gesetzestexte.

Arztethik ist die philosophische Begründung sittlich moralischen Verhaltens des Arztes in seiner Berufsausübung unter den Prinzipien der Autonomie, Gerechtigkeit, Würde, des Nutzen und der Schadensvermeidung.

Arztrecht und Arztethik sind eng miteinander verwoben, da sich allgemeine ethische Grundsätze auch in der Rechtsprechung niederschlagen und umgekehrt; es handelt sich aber nicht um deckungsgleiche Gebiete.

2. Der Behandlungsvertrag (Arzt-Patient-Vertrag)

Der Behandlungsvertrag regelt zivilrechtlich das Rechtsverhältnis zwischen behandelndem Arzt und Patient.

Das BGB unterscheidet Dienstvertrag und Werkvertrag. Nach § 611 BGB wird durch den Dienstvertrag derjenige, welcher Dienste zusagt, zur Leistung der versprochenen Dienste, der andere Teil zur Gewährung der vereinbarten Vergütung verpflichtet. Der Werkvertrag beinhaltet dagegen nicht nur die Dienstleistung, sondern die Herbeiführung eines bestimmten Erfolgs. Der Behandlungsvertrag ist in der Regel ein Dienstvertrag. Ausnahmen betreffen bspw. die Herstellung von Prothesen, u.U. auch kosmetische Operationen.

Der Arzt kann für den Erfolg seiner Behandlung in der Regel nicht garantieren, muss aber wohl dafür einstehen, dass eine Prothese passt.

Vertragspartner sind im (selteneren) klassischen Fall der selbständig tätige (z.B. niedergelassene) Arzt auf der einen und der geschäftsfähige (Privat-)Patient auf der anderen Seite. Bei Krankenhausbehandlung und pflichtversicherten sog. Kassenpatienten sind Vertragsverhältnisse mit den Krankenhausträgern und den Krankenkassen zwischengeschaltet.

Beim Kassenpatienten ist die RVO (Reichsversicherungsordnung) zwischengeschaltet. Sie verpflichtet den Arzt aber zu einer Behandlung nach den Richtlinien des bürgerlichen Vertragsrechts, so dass sich inhaltlich nichts ändert. Bei Krankenhausbehandlung tritt an die Stelle des Arztes der Krankenhausträger, wobei der wiederum einen zusätzlichen Vertrag mit dem Arzt hat. Bei der Krankenhausbehandlung von Privatpatienten und der stationären Behandlung durch Belegärzte entsteht ein sog. gespaltener Vertrag: mit dem Arzt bezüglich der Behandlung, mit dem Krankenhausträger bezüglich Pflege, Unterbringung und Verpflegung. Werden bei der Behandlung Spezialisten zugezogen, so kann entweder ein weiterer Behandlungsvertrag entstehen (zB. Radiologe), oder aber ein Vertrag zwischen den Ärzten (zB klinisch-chemisches Labor).

Die zivilrechtliche Haftung betrifft immer nur den Vertragspartner, der für seine Angestellten, Vertreter usw. mithaftet. Strafrechtlich dagegen ist jeder für sein eigenes Handeln verantwortlich.

Ein Assistenzarzt im Krankenhaus oder in einer Praxis kann zivilrechtlich für einen von ihm im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit verursachten Gesundheitsschaden nicht haftbar gemacht werden; es haftet der Krankenhausträger oder der Chefarzt bzw. Praxisinhaber. Der kann u.U. (grobe Fahrlässigkeit) Ansprüche gegen den Assistenten geltend machen. Strafrechtlich dagegen wird der Assistenzarzt zumindest mit zur Verantwortung gezogen.

Der Behandlungsvertrag kommt stillschweigend dadurch zustande, dass der Patient (persönlich oder telefonisch) an den Arzt mit der Bitte um Behandlung herantritt, und der Arzt durch seine Reaktion (zB durch einen Rat) erkennen lässt, dass er gewillt ist, die Behandlung zu übernehmen. Der Vertrag kann von Seiten des Patienten jederzeit gelöst werden (freie Arztwahl). Der Arzt dagegen hat eine Behandlungspflicht.

Absolute Behandlungspflicht besteht

- für Notfälle (ärztliche Notfalldienste entbinden den Arzt in der Regel von der Behandlungspflicht, es sei denn, der angesprochene Arzt kann schneller vor Ort sein),
- für die Weiterführung einer bereits begonnenen Behandlung (außer bei gestörtem Vertrauensverhältnis),
- bei unzumutbarer Entfernung zum nächsten Arzt
- (für die Erstellung von Zeugnissen während der Behandlungsdauer über die Erkrankung und Behandlung)

Gründe für die Ablehnung der Übernahme oder Weiterführung der Behandlung (eingeschränkte Behandlungspflicht) können sein:

- Überlastung (nur bei neuen Patienten)
- fehlende fachärztliche Kompetenz (cave Übernahmeverschulden)
- gestörtes Vertrauensverhältnis (zB unzumutbares Betragen des Patienten oder bewusstes Ignorieren ärztlicher Therapieanweisungen)

Der aus dem Vertrag resultierende Leistungsumfang ist von Seiten des Arztes auf das „Förderliche und Notwendige“ beschränkt, von Seiten des Patienten durch dessen freie Willensbestimmung geleitet.

Der Arzt ist nicht verpflichtet, Therapiemaßnahmen nach den Wünschen und Vorstellungen des Patienten durchzuführen, deren Sinn und Nutzen zweifelhaft sind. Andererseits darf er keinerlei Behandlungsmaßnahmen gegen den Willen des Patienten durchführen, selbst wenn der Patient infolge des Unterlassens einer Therapie Gefahr läuft, zu sterben. Der Patient hat auch die Möglichkeit, Teilen ärztlicher Maßnahmen zuzustimmen, andere Teile dagegen abzulehnen. Eine Behandlung gegen den Willen des Patienten ist ein Verstoß gegen die Persönlichkeitsrechte (zivilrechtlich: unerlaubte Handlung / strafrechtlich: Körperverletzung). Dies gilt auch dann, wenn die Behandlung nach objektiven Maßstäben richtig wäre. [Der frühere Grundsatz ‚salus aegroti suprema lex‘ ist zugunsten des Grundsatzes ‚voluntas aegroti suprema lex‘ verlassen worden: Nicht das Wohl des Patienten, sondern der Wille des Patienten ist das höchste Gesetz].

Sonderfälle stellen alters- oder krankheitsbedingtes Fehlen oder Einschränkung der Geschäftsfähigkeit (als Grundvoraussetzung für das Zustandekommen eines Behandlungsvertrags) bzw. Einschränkung oder Aufhebung der freien Willensbildung dar. In solchen Fällen kann der Arzt falls notwendig kurzzeitig in Geschäftsführung ohne Auftrag im Interesse und nach dem mutmaßlichen Willen des Patienten tätig werden. Langfristig ist – sofern noch nicht vorhanden – ein gesetzlicher Vertreter / Vormund zu bestellen.

Kinder vor dem 7. Lebensjahr sind generell nicht geschäftsfähig, für sie treten in der Regel die Eltern als gesetzliche Vertreter ein. Nach Vollendung des 18. Lebensjahres liegt im Normalfall uneingeschränkte Geschäftsfähigkeit vor. Vom 7. bis zum 18. Lebensjahr besteht eine beschränkte Geschäftsfähigkeit. Hier muss im Einzelfall eine individuelle Beurteilung der Einsichts- und Urteilsfähigkeit vorgenommen werden, die sich auch an der Tragweite der zu treffenden Entscheidung orientieren muss. (vgl. auch Kap. 6)

Gibt es einen gesetzlichen Vertreter / Vormund, steht ihm die Entscheidungskompetenz zu. Allerdings ist auch er an den mutmaßlichen Willen des Patienten gebunden bzw. zur Wahrung der nach objektiven Maßstäben richtigen Interessen verpflichtet und kann nicht nach der eigenen Willensbildung entscheiden.

Bspw. kann ein Zeuge Jehovas für sich selbst eine notwendige Bluttransfusion ablehnen, muss bei seinem Kind aber der notwendigen Bluttransfusion zustimmen.

Bestehen in der Beurteilung des ‚objektiv Richtigen‘ Differenzen zwischen gesetzlichem Vertreter / Vormund und behandelndem Arzt, kann das Vormundschaftsgericht eingeschaltet werden.

Der Inhalt von Patientenverfügungen stellt ein sehr hochwertiges Indiz für den mutmaßlichen Willen des Patienten dar. Patientenverfügungen ist in der Regel zu folgen.

Eine Patientenverfügung ist eine schriftliche oder mündliche Willensäußerung eines entscheidungsfähigen Patienten zu zukünftigen Behandlungen für den Fall einer dann eingetretenen Unfähigkeit der Willensäußerung. Patientenverfügungen waren anfänglich in ihrer Bedeutung umstritten, da in Zweifel gezogen wurde, dass Willensäußerungen im Voraus für einen hypothetischen Fall getroffen werden können, und dass sie noch Bestand haben, wenn der Fall tatsächlich eintritt. Die ebenfalls hypothetische Annahme, der Wille des nicht mehr äusserungsfähigen Patienten habe sich mutmaßlich nach Eintritt der Bewusstlosigkeit geändert, bot häufig Anlass zum Eingriff entgegen dem Inhalt der Verfügung. In derzeitiger Rechtsauffassung ist die Bedeutung von Patientenverfügungen sehr gestärkt worden. Ein Abweichen von darin festgehaltenen Willensäußerungen wird nur noch toleriert, wenn ganz konkrete Indizien für eine Änderung des Patientenwillens sprechen. Dabei ist die Bedeutung der Patientenverfügung um so größer, je konkreter auf den eingetretenen Zustand darin eingegangen wird und je zeitnäher sie abgefasst wurde. Höchste Bedeutung kommt ihnen auch dann zu, wenn durch Unterzeichnung in regelmäßigen Zeitabständen die Kontinuität der Willensbildung demonstriert ist.

Alternativen bzw. Ergänzungen zur Patientenverfügung stellen die Vorsorgevollmacht und die Betreuungsverfügung dar. Mit der Vorsorgevollmacht können ein oder mehrere Personen bevollmächtigt werden, im Fall einer Unfähigkeit zur Willensäußerung bindend Entscheidungen für den Betroffenen zu treffen. Bei Maßnahmen, die mit einer Gefährdung des Lebens einhergehen, muss das Vormundschaftsgericht zustimmen. Die Betreuungsvollmacht ist eine an das Vormundschaftsgericht gerichtete Willenserklärung, wer sofern notwendig zum Betreuer bestellt werden soll.

Exkurs - Euthanasie

Euthanasie / Sterbehilfe bedeutet ‚Hilfe beim Sterben‘, nicht ‚Hilfe zum Sterben‘! Von Sterbehilfe kann also nur die Rede sein bei einem Patienten, der sich bereits im Prozess des Sterbens befindet.

Die Bundesärztekammer definiert als sterbend einen Patienten, der an einem in absehbarer Zeit irreversibel zum Tode führenden Leiden erkrankt ist.

Passive Euthanasie in Form eines Verzichts auf lebensverlängernde Behandlungsmaßnahmen ist straffrei. Als sog. Basisversorgung gewährleistet sein müssen: Körperpflege, Freihalten der Atemwege, Schmerzbekämpfung, die Vermeidung von Hunger- und Durstempfindung.

(Hunger und Durst sind subjektive Empfindungen, die insbesondere beim alten Menschen fehlen können. Flüssigkeitszufuhr kann u.U. zu einer unnötigen Belastung des Herz-Kreislauf-Systems führen kann. Flüssigkeits- und Nahrungszufuhr werden des-

halb nicht mehr in jedem Fall als unabdingbar betrachtet.)

Maschinelle Beatmung wird als Therapiemaßnahme verstanden, so dass das Abschalten des Beatmungsgeräts bei einem beatmeten Patienten als passive Euthanasie anzusehen ist.

Aktive Euthanasie bspw. in Form einer gezielten Medikamentenüberdosierung ist strafbar nach § 216 StGB (Tötung auf Verlangen)

Von dieser sog. direkten aktiven Euthanasie wird die sog. indirekte aktive Euthanasie abgegrenzt. Man versteht darunter die Verabreichung eines indizierten Medikaments unter Inkaufnahme eventuell lebensverkürzender Nebenwirkungen, etwa die Verabreichung von Morphin zur Schmerzbekämpfung unter Inkaufnahme einer zu erwartenden Lebensverkürzung durch Atemdepression. Ein in der Praxis nicht seltenes derartiges Vorgehen wird in der Regel strafrechtlich nicht verfolgt.

Eine Einstellung der Therapie kann allerdings auch bei schwersten zerebralen Schädigungen mit anhaltender Bewusstlosigkeit und ohne Aussicht auf Besserung in Frage kommen.

(Die einschlägigen BGH-Urteile dazu beschäftigen sich bisher überwiegend mit Fällen von apallischem Syndrom.)

Bei Suizidalität besteht zunächst ohne besondere Abwägungen der freien Willensbildung eine Interventions- / Behandlungspflicht.

Laut BGH-Rechtsprechung ist ein Suizid ein Unglücksfall im Sinne des § 323c (Hilfeleistungsparagraph). Der Unglücksfall beginnt bereits dann, wenn der Betreffende die ernsthafte Absicht zum Suizid erkennen lässt. Man geht von einer krankheitsbedingten Einschränkung der freien Willensbestimmung aus. In einem späteren Urteilen hat der BGH jedoch die Auffassung erkennen lassen, dass in Fällen eines Bilanzsuizids die Hilfeleistungspflicht einer dann nicht krankhaft eingeschränkten freien Willensbildung unterzuordnen sein kann.

Zwangsbehandlungen bzw. eine Duldungspflicht des Patienten können bei Notwendigkeit des Schutzes und im Interesse der Allgemeinheit gestützt werden auf

- das Infektionsschutzgesetz
- das Gesetz zur Bekämpfung von Geschlechtskrankheiten
- das Strafvollzugsgesetz (nur bei Gefahr für Leib und Leben)
- die Unterbringungsgesetze der Länder (bei psychischen Erkrankungen mit Selbst- oder Fremdgefährdung oder selbstgefährdender Verwahrlosung)
- das StGB (nach §§ 63,64 bei Straftaten im Zustand krankhaft bedingt aufgehobener oder eingeschränkter Schuldfähigkeit)

nur hinsichtlich diagnostischer Maßnahmen nach der

- StPO bei Verdacht auf Beteiligung an einer strafbaren Handlung (§ 81a als Tatverdächtiger oder § 81c als Zeuge)

3. Krankenunterlagen / Dokumentation

Als Krankenunterlagen definiert sind die die Behandlung eines Patienten betreffenden Aufzeichnungen des Arztes und alle Gegenstände, die im Zusammenhang mit der Behandlung angefertigt oder sichergestellt wurden (Röntgenbilder, Laborbefunde, Blutproben).

Die Verpflichtung zur Führung einer Krankengeschichte leitet sich nur aus der Berufsordnung ab. Die Krankengeschichte kann jedoch im Rahmen einer straf- oder zivilgerichtlichen Auseinandersetzung als Beweismittel dienen.

Die Krankenunterlagen sind Eigentum des Arztes, es besteht aber ein Einsichtsrecht des Patienten.

Der Arzt ist nicht verpflichtet, dem Patienten die Krankenunterlagen im Original herauszugeben; Kopien sind ausreichend. Persönliche und subjektive Bemerkungen des Arztes dürfen in den Kopien unkenntlich gemacht werden.

Für alle Krankenunterlagen besteht eine Aufbewahrungspflicht von 10 Jahren, für Aufzeichnungen über Strahlenbehandlungen von 30 Jahren.

Die Pflicht zur Aufbewahrung unter Wahrung der Schweigepflicht geht nach dem Tode des Arztes auf die Erben über. Die Unterlagen dürfen auch nicht ohne ausdrückliche Einwilligung an einen Praxisnachfolger übergeben werden. (vgl. auch Kap. 4)

4. Das Arztgeheimnis

Die uneingeschränkte Offenbarung des Patienten gegenüber dem Arzt ist die Basis eines vertrauensvollen Arzt-Patient-Verhältnisses und damit die Voraussetzung eines funktionierenden Gesundheitswesens, an dem der Staat ein überindividuelles Interesse hat. Das Arztgeheimnis wurde deshalb schon früh zur allgemeinen Rechtsnorm erhoben.

Die drei Säulen des Arztgeheimnisses sind die Schweigepflicht, das Zeugnisverweigerungsrecht und das Beschlagnahmeverbot

§ 203 StGB befasst sich mit der Schweigepflicht verschiedener, nicht nur der medizinischen Berufsgruppen:

¹ Wer unbefugt ein fremdes Geheimnis, namentlich ein zum persönlichen Lebensbereich gehörendes Geheimnis oder ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis, offenbart, das ihm als

(1) Arzt, Zahnarzt, Apotheker oder Angehörigen eines anderen Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert,

....(2 – 6 betrifft andere Berufsgruppen mit Schweigepflicht)

anvertraut worden oder sonst bekannt geworden ist, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

II
....

III Den in Absatz I Genannten stehen ihre berufsmäßig tätigen Gehilfen und die Personen gleich, die bei ihnen zur Vorbereitung auf den Beruf tätig sind. Den in Absatz I und den in Satz 1 Genannten steht nach dem Tod des zur Wahrung des Geheimnisses Verpflichteten ferner gleich, wer das Geheimnis von dem Verstorbenen oder aus dessen Nachlass erlangt hat.

IV Die Absätze 1 bis 3 sind auch anzuwenden, wenn der Täter das fremde Geheimnis nach dem Tod des Betroffenen unbefugt offenbart.

§ 204 StGB stellt die unbefugte Verwertung eines unter §203 fallenden Geheimnisses unter Strafe.

Zivilrechtlich können ggf. Schadensersatzansprüche, Unterlassungs- und Widerrufsansprüche erhoben werden. Auch berufsrechtliche Sanktionen sind möglich.

Der Patient ist alleiniger „Geheimnisherr“. Er alleine entscheidet über Geheimhaltung oder Offenbarung des Geheimnisses. Somit reicht ggf. auch die uneingeschränkte Schweigepflicht über den Tod des Geheimnisherrn / Patienten hinaus.

Als „Geheimnisträger“ nennt der Gesetzestext namentlich Ärzte, Zahnärzte, Apotheker. Der Begriff ‚medizinische Nebenberufe mit staatlich reglementierter Ausbildung‘ bezeichnet zB. Hebammen, MTA, Krankenpfleger, -schwestern, Masseure, Krankengymnasten usw. (*nicht Heilpraktiker*), ‚berufsmäßig tätige Gehilfen‘ sind bspw. Sprechstundenhilfe, Sekretärin usw. (*nicht das Reinigungspersonal*). Studenten und Praktikanten fallen unter den Begriff der Personen, die zur Vorbereitung auf den Beruf tätig sind.

Zum ‚fremden Geheimnis‘ zählen alle (medizinischen und nicht medizinischen) Informationen, die dem Arzt in seiner Funktion als Arzt bekannt geworden sind, unabhängig ob sie den Patienten selbst oder auch ggf. unbeteiligte Dritte betreffen. Die Geheimhaltungspflicht gilt auch bezüglich Informationen, die außer dem Arzt nur einem beschränkten, noch überschaubaren Personenkreis bekannt sind oder die nur gerüchteweise bekannte sind.

Selbst der Name des Patienten und die Tatsache, dass er sich in Behandlung befindet, fallen unter Geheimhaltungspflicht. Andererseits kann ein Geheimnis offenbart werden, wenn gleichzeitig die Identifikation des Geheimnisherrn / Betroffenen verhindert wird. So stellt bspw. eine anonymisierte Falldarstellung im Rahmen einer wissenschaftlichen Publikation keinen Schweigepflichtbruch dar.

Eine Geheimnisoffenbarung ist in der Regel nur mit ausdrücklicher Einwilligung (Schweigepflichtentbindung) des Geheimnisherrn möglich.

Schweigepflichtentbindungen sind im Allgemeinen nur rechtsgültig, wenn der Geheimnisherr eine konkrete Vorstellung über Art und Umfang des mitzuteilenden Sachverhalts und über die Zielperson hat, an die die Information weitergegeben werden soll.

Auf der Grundlage einer mutmaßlichen Einwilligung des Patienten kann eine Geheimnisoffenbarung nur erfolgen, wenn der Patient selbst nicht mehr gefragt werden kann, im Wesentlichen nach Eintritt einer Bewusstseinsstörung bzw. nach Eintritt des Todes.

Eine Ausnahme bildet der Informationsaustausch zwischen an der Behandlung beteiligten Ärzten. Grundsätzlich besteht auch zwischen Ärzten Schweigepflicht, jedoch wird hier das stillschweigende Einverständnis des Patienten vorausgesetzt, solange der dem nicht ausdrücklich widerspricht.

Eine Geheimnisoffenbarung ohne Entbindung kann uU im Rahmen einer sog. Rechtsgüterabwägung zur Wahrung überwiegender Interessen erfolgen, wenn durch Wahrung der Schweigepflicht ein höherwertiges Rechtsgut verletzt würde und dieses nicht anders zu schützen ist.

Ein konkurrierendes Rechtsgut kann zB das Wohl eines Kindes in Fällen von Kindesmisshandlung sein, oder die allgemeine Verkehrssicherheit in Fällen uneinsichtiger anfallskranker Verkehrsteilnehmer. Die Rechtsgüterabwägung ist immer eine individuelle Einzelfallentscheidung! Es gibt dabei keine allgemein gültigen Richtlinien.

Eine gesetzliche Offenbarungspflicht gibt es nur im Rahmen gesundheitspolizeilicher Vorsorge (zB Infektionsschutzgesetz, Gesetz zur Bekämpfung von Geschlechtskrankheiten), im Rahmen personenstandsrechtlicher Meldepflichten (Geburten, Todesfälle) und zur Verhinderung geplanter schwerer Verbrechen.

Unter schweren Verbrechen zu verstehen sind Mord, Totschlag, Völkermord, Menschenhandel, Menschenraub, Raub, räuberische Erpressung. Dies bezieht sich auf geplante, nicht auf bereits begangene Delikte. Es besteht keine Anzeigepflicht im Rahmen der Verbrechensaufklärung, zB. keine Meldepflicht für Schuss- oder Stichverletzungen o.ä..

Ein Offenbarungsrecht des Arztes ohne ausdrückliches Einverständnis des Patienten besteht zur Abwehr unbegründeter strafrechtlicher Verfolgung des Arztes, zur Widerlegung von Behauptungen, die seinem beruflichen Ansehen schaden und zur Durchsetzung von Honorarforderungen

Zeugnisverweigerungsrecht und Beschlagnahmeverbot dienen dem Schutz vor einer Unterhöhlung des Arztgeheimnisses.

Zeugen haben vor Gericht eine Aussagepflicht, von der Ärzte bezüglich des Inhalts eines ärztlichen Geheimnisses ausgenommen sind. Sie dürfen ohne Schweigepflichtentbindung des Geheimnisherrn, der als Angeklagter oder als Zeuge vor Gericht stehen kann, nicht aussagen. Werden sie von der Schweigepflicht entbunden, müssen sie aussagen. Die Schweigepflicht darf auch nicht dadurch unterlaufen werden, dass die Ermittlungsbehörden die Krankenunterlagen eines Patienten beschlagnahmen. Eine Beschlagnahme von Krankenunterlagen ist nur möglich, wenn gegen den Arzt ermittelt wird.

Keine Schweigepflicht / kein Zeugnisverweigerungsrecht haben gerichtlich bestellte Gutachter.

Es besteht in diesen Fällen kein Rechtsverhältnis zwischen Arzt und Patient, sondern zwischen Arzt und Auftraggeber der Begutachtung; der Patient ist nur „Objekt“ der Begutachtung. Darauf sollte der Patient vor der Begutachtung unbedingt aufmerksam gemacht werden.

Hat der Arzt den zu begutachtenden Patienten selbst schon behandelt, muss er streng trennen zwischen den Informationen, die er als behandelnder Arzt, und denen, die er als Gutachter erfahren hat. Im Zweifelsfall sollte er die Begutachtung ablehnen.

5. Ärztliche Behandlungsfehler

Der verpönte Begriff Kunstfehler träfe die Sache besser, da er auch Diagnosefehler umfasst.

Rechtsanwälte halten die Strafanzeige bei Vorwurf eines Behandlungsfehlers für einen juristischen Kunstfehler, da sie nur die zivilrechtliche Klärung verschleppt. Nur etwa 10% der Behandlungsfehler vorwürfe führen zu zivilrechtlichen Auseinandersetzungen, in 90% der Fälle werden außergerichtliche Einigungen erzielt unter

- Einschaltung der Schlichtungsstellen der Ärztekammern,*
- Einschaltung der medizinischen Dienste der Krankenkassen oder*
- durch direkte Kontaktaufnahme mit den Haftpflichtversicherern.*

Dabei stellt die objektiv richtige Sachverhaltschilderung durch den Arzt im Falle seines Verschuldens keine Obliegenheitspflichtverletzung gegenüber seinem Haftpflichtversicherer dar. Aber: cave eine rechtsverbindliche Anerkennung eines Schadensersatzanspruchs!

Nach ständiger (in der Literatur nicht unumstrittener) Rechtsprechung stellt der ärztliche Eingriff eine Körperverletzung dar, die nur unter bestimmten Bedingungen toleriert wird (sog. Rechtfertigungsgründe). Dies sind:

- die Indikation für den Eingriff
- die dem Eingriff vorangegangene Aufklärung und
- die Einwilligung des aufgeklärten Patienten
- Durchführung des Eingriffs nach den Regeln der ärztlichen Kunst (lege artis)
- das Fehlen eines Verstoßes gegen die guten Sitten

Die Indikation und das Fehlen eines Verstoßes gegen die „guten Sitten“ sind in der Praxis von geringerer Bedeutung.

Rechtsfolgen strafrechtlich:

Verurteilung nach §§ 223 ff StGB (Körperverletzung, gefährliche Körperverletzung, Körperverletzung mit Todesfolge).

Ärzte haben ihren Patienten gegenüber eine sog. Garantenstellung. Man versteht darunter eine besondere Verpflichtung, die sich daraus ableitet, dass im gesellschaftlichen Zusammenleben bestimmten Personengruppen bestimmte Aufgaben zukommen und die Gesellschaft darauf vertrauen können muss, dass diese Aufgaben zuverlässig erfüllt werden. (Beispiele für weitere Garantenstellungen: Eltern – Kinder; Polizei/Feuerwehr – Allgemeinheit). Garantenpflicht rechtfertigt höhere gesellschaftliche und gesetzliche Ansprüche. Ein Arzt kann deshalb auch nach den §§ 223 ff StGB (Körperverletzung) verurteilt werden, wenn sein Fehlverhalten nicht in einer aktiven Handlung liegt, sondern in der Unterlassung einer notwendigen Handlung. Eine Verurteilung nach § 323c StGB (unterlassene Hilfeleistung) kommt höchstens ersatzweise in Betracht, wenn eine Verurteilung nach den Körperverletzungsparagraphen nicht möglich ist, (bspw. wenn ein eingetretener Schaden nicht ausreichend sicher auf das Fehlverhalten des Arztes zurückgeführt werden kann), und Vorsatz vorliegt.

Die Beweislast in einem Verfahren gegen den Arzt liegt auf der Seite des Staates / Staatsanwalts. Der Nachweis muss „mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ erfolgen. Der beschuldigte Arzt muss an der Aufklärung nicht mitwirken, sich insbesondere nicht selbst belasten.

Rechtsfolgen zivilrechtlich:

Zivilrechtliche Haftungsansprüche werden überwiegend auf der Grundlage von § 823 BGB aus unerlaubter Handlung, teilweise aus Vertragsverletzung gestellt.

§ 823 BGB: *Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstandenen Schadens verpflichtet.*
(Nach § 253 kann auch eine Verurteilung zur Zahlung von Schmerzensgeld erfolgen.)

Voraussetzung ist ein vorsätzliches oder fahrlässiges Verschulden, wobei Fahrlässigkeit als ein Außerachtlassen „der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt“, d.h. der in der Berufsgruppe üblichen Sorgfalt definiert ist. Beweispflichtig ist der Kläger (Patient); die Beweislast kann sich aber u.U. umkehren, zB bei offensichtlichem Verschulden (sog. grober Behandlungsfehler) oder bei Behauptung einer unterlassenen Aufklärung.

Generell gibt es im Zivilrecht den „prima facie-Beweis“ (Beweis des ersten Anscheins). Danach können typische Geschehensabläufe als bewiesen unterstellt werden, wodurch es zu einer Beweislastumkehr kommt.

6. Aufklärung und Einwilligung

Diagnoseaufklärung:

Aufklärung des Patienten über Art und Schwere seines Leidens unabhängig von der Einwilligung in einen diagnostischen oder therapeutischen Eingriff.

Der Begriff des „therapeutisches Privilegs“ bezeichnet eine reduzierte und/oder beschönigende Diagnosemitteilung bei schwersten Erkrankungen zum Zwecke einer psychischen Schonung des Patienten. In der Rechtsprechung wird das therapeutische Privileg jedoch sehr kritisch gesehen, insbesondere unter den Aspekten des Selbstbestimmungsrechts des Patienten.

Therapeutische oder Sicherungsaufklärung:

Aufklärung nach einer ärztlichen Untersuchungs- oder Behandlungsmaßnahme zur Gewährleistung des Behandlungserfolges bzw. zur Vermeidung von Gesundheitsschäden

Sie bezieht sich einerseits auf therapeutische Maßnahmen wie bspw. das Einhalten von Bettruhe oder die Art und Weise einer Medikamenteneinnahme, andererseits auf Folgen einer Erkrankung oder therapeutische Maßnahme wie bspw. die Einschränkung der Verkehrstauglichkeit oder Medikamenten-Wechselwirkungen bei gleichzeitigem Alkoholkonsum.

Selbstbestimmungs- oder Risikoaufklärung:

Aufklärung über erwünschte und mögliche unerwünschte Folgen eines Eingriffs, möglicher alternativer Behandlungsmethoden und einer vollständigen oder teilweisen Unterlassung einer Behandlung.

Der Patient soll in die Lage versetzt werden, an der Entscheidung hinsichtlich einer geplanten therapeutischen Maßnahme eigenverantwortlich mitzuwirken. Dazu muss er wissen, welche Risiken er eingeht.

Entscheidend ist nicht die Häufigkeit eines Risikos, sondern die Bedeutung, die es für die Entscheidung des Patienten haben kann:

- Die Aufklärung kann um so kürzer gehalten werden, je (zeitlich) dringlicher der Eingriff ist
- Die Aufklärung muss spezifische, für den medizinischen Laien nicht ohne weiteres erkennbare Risiken auch dann umfassen, wenn sie sehr selten sind (Infektiosität eines Kindes nach einer Aktiv-Impfung)

- Besonders zu berücksichtigen sind Risiken, die eine hohe individuelle Tragweite haben können (Rekurrenslähmung durch Strumektomie bei einem Opernsänger)

Weniger streng sind die Anforderungen bei Risiken, die als allgemein bekannt vorausgesetzt werden können (Blutungsgefahr oder Infektionsgefahr bei Operationen)

Die Aufklärung hat in einer sprachlichen Form zu erfolgen, die dem Kenntnisstand und der Bildung des Patienten angemessen ist. Der Umfang der Aufklärung wird vom Patienten mitbestimmt. Er kann ihn durch Fragen erweitern, oder auch auf eine Aufklärung gänzlich verzichten.

Grundlage der Aufklärung ist nach BGH-Entscheid „das vertrauensvolle Gespräch zwischen Arzt und Patient“. Einer schriftlichen Form bedarf sie nicht unbedingt. Auch die Einwilligung muss nicht zwangsläufig schriftlich gegeben werden.

Allgemein gefasste formularmäßige Aufklärungs- und Einwilligungsbögen alleine sind weitgehend wertlos. Überzeugend sind sie, wenn das stattgehabte Aufklärungsgespräch durch zusätzliche Zeichnungen und/oder handschriftliche Bemerkungen ergänzt wurde. Im übrigen neigen die Gerichte dazu, die Beweisanforderungen an eine erfolgte Aufklärung nicht zu hoch anzusetzen. In der Regel reichen Aufzeichnungen in den Krankenunterlagen (unter Angabe von Zeit und genannten Risiken), oder Zeugenaussagen über eine generelle Sorgfalt bei Aufklärungsgesprächen aus.

Aufklärungspflicht hat der Arzt, der den vorgesehenen Eingriff durchführt; die Aufklärung kann zwar von einem anderen Arzt vorgenommen werden, der durchführende Arzt muss sich aber vergewissern, dass eine ordnungsgemäße Aufklärung erfolgte. Die Einwilligung dagegen ist an die Person des durchführenden Arztes gebunden und – außer im Rahmen der üblichen Arbeitsteilung in Krankenhäusern – nicht auf andere Ärzte übertragbar.

Die Einwilligung ist nur rechtsgültig, wenn sie einem Eingriff ausreichend lange vorausgegangen ist und frei von Nötigung oder Täuschung erfolgte.

Die Einwilligung ist nur bei Urteils- und Einsichtsfähigkeit des Patienten rechtswirksam.

Die Einwilligungsfähigkeit ist nicht mit der Geschäftsfähigkeit gleichzusetzen, sondern muss vom Arzt im Gespräch beurteilt werden. Bei Kindern unter 14 Jahren ist sie in der Regel nicht gegeben, die Einwilligung muss von den Eltern (beiden Elternteilen) eingeholt werden. Bei Jugendlichen über 16 Jahren wird sie in der Regel unterstellt. Zwischen im 15. und 16. Lebensjahr ist sie unter Berücksichtigung der Tragweite des vorgesehenen Eingriffs individuell zu beurteilen. [Eine 16jährige kann sich der Bedeutung einer medikamentösen Kontrazeption durchaus bewusst sein, während dies beim Wunsch nach einer operativen Sterilisation sicher auszuschließen ist.]

Bei Patienten, die unter Betreuung oder Vormundschaft stehen ist die Einwilligung vom Betreuer oder Vormund einzuholen.

7. Kausalitätsnormen

In den verschiedenen Rechtsnormen gelten unterschiedliche Kausalitätstheorien, mitunter auch unterschiedliche Zuordnungswahrscheinlichkeiten.

Im Strafrecht gilt die Äquivalenztheorie: Alle zum Erfolg führenden Ursachen sind als gleichbedeutend (äquivalent) anzusehen, unabhängig von ihrer Gewichtung. Jede Ursache ist kausal, sofern sie nicht wegdenkbar ist, ohne dass der Erfolg entfällt (Conditio sine qua non).

Im Zivilrecht gilt die Adäquanztheorie: Es ist nicht ausreichend, dass die Ursache den Erfolg herbeigeführt hat, sondern sie muss auch nach allgemeiner Lebenserfahrung vorhersehbar geeignet (adäquat) sein, den Erfolg herbeizuführen. Ungewöhnliche, nicht vorhersehbare Zusammenhänge bleiben unberücksichtigt.

Im Strafrecht wie im Zivilrecht muss ein Kausalzusammenhang zwischen dem schädigenden Ereignis und dem eingetretenen Schaden mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit festgestellt werden, bzw. es darf an dem Zusammenhang kein vernünftiger Zweifel bestehen.

Hf 08

Vorschläge fachkundiger Leser für Korrekturen/Verbesserungen/Aktualisierungen gerne an:
Hans_Haffner@med.uni-heidelberg.de (Betreff Skript Arztrecht)