

Kurzfassung des Vortrags von Herrn Prof. Dr. Landauer München

Medikolegale Auseinandersetzungen im operativen Bereich aus der Sicht der Anästhesie -

Die im anästhesiologischen Alltag auftretenden Rechtsfragen sind vielfältig. Die einen stellen sich offenkundig und unverblümt, die anderen fristen zunächst eher ein "Schatten-Dasein", um erst dann in Erscheinung zu treten, wenn etwas passiert ist und sich nun diesbezügliche Versäumnisse bitter rächen. Um so wichtiger ist es daher, die typischen Kernprobleme zu kennen und im Sinne eines gezielten "Risikomanagements" vorzubeugen.

Das ärztliche Aufklärungsgespräch

Eine sachgerechte Aufklärung, Grundlage jedweder rechtswirksamen Einwilligung, kann nur durch einen Arzt erfolgen, der bezüglich der aufzuklärenden Thematik die notwendige Fachkompetenz besitzt, dies bedeutet nicht zwangsläufig derselben Fachdisziplin anzugehören. Die Aufklärung gehört zu den wesentlichsten Vorkehrungen, sich "juristischen" Ärger vom Halse zu halten. Sie muss umfassend und richtig sein. "Fromme" Lügen und "Übermaß-Aufklärung" sind dabei gleichermaßen fehl am Platze. Typische Risiken sind, auch wenn sie extrem selten auftreten, dem Patienten stets mitzuteilen, wobei seiner individuellen Situation Rechnung zu tragen ist: So etwa hat die Heiserkeit nach einer Intubationsnarkose für einen Sänger oder Lehrer eine ganz andere Bedeutung als für einen nicht so sehr auf seine Stimme angewiesenen Patienten.

Entsprechend der jüngsten Judikatur des Bundesgerichtshofes (BGH) ist eine Grundaufklärung ohne den "expressis verbis" geäußerten Hinweis auf das schwerste in Betracht kommende typische Risiko, etwa eine Querschnittslähmung nach Myelographie oder Spinalanästhesie, unvollständig und damit auch bezüglich anderer sich verwirklichender Risiken unwirksam.

Dagegen ist hinsichtlich seltener atypischer und allgemeiner Risiken ebenso wenig aufzuklären, wie über die Gefahr eines Kunstfehlers.

Eine Aufklärung ohne Darstellung möglicher Alternativen ist, wie das vielbeachtete "Eigenbluturteil" des BGH vom 17.12.1991 mit Nachdruck deutlich machte, unvollständig. Dies gilt besonders, wenn bezüglich der zu wählenden Verfahren Risikounterschiede bestehen.

Zu allem Überfluss fordert der BGH außerdem, dass Privatpatienten über die GOÄ und deren Inhalt ins Bild zu setzen sind.

Je notwendiger und dringlicher (Zeitfaktor) ein Eingriff - z. B. bei einer Magenperforation - ist, um so geringer werden die Anforderungen an Intensität und Umfang der Aufklärung. Von einer eingehenderen Aufklärung kann nur dann abgesehen werden,

- wenn der Patient dies *expressis verbis* wünscht,
- er bereits informiert ist, - die Aufklärung kontraindiziert bzw. aus tatsächlichen Gründen unmöglich ist oder
- die Komplikationsmöglichkeiten bei einem verständigen Menschen für seinen Entschluss, in die Behandlung einzuwilligen, ernsthaft nicht ins Gewicht fallen.

Werden Aufklärungsmängel beanstandet, so hat der Patient neuerdings vor Gericht meist glaubhaft darzulegen, warum er wegen des nicht aufgeklärten Risikos den Eingriff verweigert hätte.

In jedem Fall muss sie jedoch zeitgerecht erfolgen, um dem Kranken eine gewisse Überlegungsfrist zu lassen und nicht den Eindruck zu erwecken, "sich nicht mehr aus einem bereits in Gang gekommenen Geschehensablauf lösen zu können". Der Abend vor den Eingriff dürfte, zumindest was die Anästhesie anbelangt, diesen Ansprüchen noch genügen. In jedem Fall muss sich der Patient zum Zeitpunkt der Aufklärung im vollen Besitz seiner Erkenntnis- und Entschlussfähigkeit, die jedoch nicht mit seiner Geschäftsfähigkeit gleichzusetzen ist, befinden. Das heißt, stark wirksame Medikamente, so auch eine bereits verabfolgte Prämedikation, oder erhebliche Schmerzen, etwa im Zuge einer Geburt, können diesen Zustand bereits in Frage stellen. Bei Aufklärung nicht der deutschen Sprache mächtigen Ausländern muss ein Dolmetscher zugezogen werden.

Auch vor ambulanten Operationen müssen Patienten nach einem Urteil des BGH so rechtzeitig über die Risiken aufgeklärt werden, dass sie vor einer Einwilligung "in Ruhe" das Für und Wider eines Eingriffs abwägen können. Eine ärztliche Aufklärung erst vor der Tür des Operationssaals (OP) lehnte der VI. Zivilsenat als unzureichend ab. Nur bei "normalen ambulanten Eingriffen" - was immer man darunter zu verstehen hat - könne die Aufklärung unter bestimmten Umständen auch am selben Tag erfolgen. Unseres Erachtens sollte letzteres die Ausnahme sein. Vielmehr ist gerade bei ambulanten Patienten eine möglichst frühzeitige Aufklärung über die Risiken und Modalitäten des geplanten Procedere nötig, um dem Patienten die Möglichkeit zu geben, sein soziales Umfeld - Begleitperson für die Entlassung und den Nachhauseweg sowie die entsprechende Unterstützung dort, Hausarztbetreuung etc. - zu organisieren. Außerdem muss der Kranke im Rahmen einer Sicherungsaufklärung - auch therapeutische Aufklärung genannt - über die notwendigen, den Behandlungserfolg sichernden Karenzzeiten und Verhaltensweisen - am besten formblattunterstützt - informiert werden.

Da der Arzt bezüglich des stattgehabten Aufklärungsgespräches beweispflichtig ist und Schadenersatzansprüche erst längere Zeit nach Abschluss der Behandlung an ihn herangetragen werden, ist eine schriftliche Dokumentation außerordentlich ratsam. In diesem Zusammenhang hat sich das von Weißauer konzipierte und vom Berufsverband Deutscher Anästhesisten empfohlene Konzept der Stufenaufklärung validiert durch die stichwortartige Aufzeichnung der jeweils besprochenen Risiken, z. B. Zahnschäden, V.-cava-Katheter, Bluttransfusion etc., bisher bestens bewährt.

Die Einwilligung

Wie bereits erwähnt, erfüllt jeder ärztliche Heileingriff, sei es eine Operation, eine Arzneimittelgabe oder eine diagnostische Maßnahme, den Tatbestand einer Körperverletzung (§ 30 StGB). Er ist daher rechtswidrig, wenn er nicht durch eine rechtswirksame Einwilligung des Patienten oder sonstigen Rechtfertigungsgründe, z. B. den rechtfertigenden Notstand ("Not kennt kein Gebot"), legalisiert wird. Dabei ist die Grundlage jedes derartigen Einverständnisses eine sachgerechte Aufklärung unter Berücksichtigung der erwähnten Kriterien.

Da die Einwilligungsfähigkeit nicht mit der Geschäftsfähigkeit des Kranken gleichzusetzen ist, können Jugendliche ab 14 Jahren, falls sie über die erforderliche psychosoziale Reife verfügen, eigenverantwortlich in eine Behandlung einwilligen. Es ist allerdings zweckmäßig, im Zweifel auch das Einverständnis der Sorgeberechtigten - bei schwerwiegenden Eingriffen beider(!) Elternteile einzuholen. Ist, was in der Praxis öfter vorkommt, nur ein Elternteil in der Lage, "vor Ort" in die Behandlung einzuwilligen, so sollte dieser in jedem Fall erklären können, auch im Namen des Abwesenden zu handeln. Verweigern allerdings diese, etwa

aus religiösen Gründen, ihre Zustimmung zu einem lebensnotwendigen Eingriff, etwa einer Bluttransfusion, so ist in weniger dringlichen Fällen eine Entscheidung des Vormundschaftsgerichts herbeizuführen oder bei besonderer Eile der rechtfertigende Notstand (§ 34 StGB) in Anspruch zu nehmen.

Bei Bewusstlosen bzw. diesbezüglich Eingeschränkten, handelt der Arzt zunächst in "Geschäftsführung ohne Auftrag" (§ 677 BGB), wobei das wohlverstandene Interesse und der mutmaßliche Wille des Patienten - neuerdings zunehmend durch eine Patientenverfügung zum Ausdruck gebracht - den Behandlungsumfang bestimmt. Muss für längere Zeit - typischerweise im Rahmen einer Intensivbehandlung - mit einem derartigen Zustand gerechnet werden, so ist u. U. die Bestellung eines Betreuers durch das Vormundschaftsgericht ratsam.

Die Bluttransfusion bei Zeugen Jehovas - ein anästhesiologisches Dilemma

Zu häufig mehr emotional als rational geführten Diskussionen gibt die Transfusionsverweigerung durch den Patienten, in erster Linie durch einen Zeugen Jehovas, Anlass.

Grundsätzlich gilt auch hier, dass der Wille des Kranken oberstes Gebot ist, da es sich bei der Bluttransfusion um eine einwilligungspflichtige ärztliche Maßnahme handelt. Bei Willensfähigkeit des Patienten ist somit die Ablehnung einer Bluttransfusion strikt zu respektieren. Er ist dafür zu sorgen, dass das Aufklärungsgespräch mit dem Patienten allein und nicht in Anwesenheit der Angehörigen oder anderer, die erfahrungsgemäß meist ebenfalls Mitglieder dieser Glaubengemeinschaft sind und einen entsprechenden "moralischen Druck" ausüben, stattfindet. Außerdem ist dafür Sorge zu tragen, dass ärztlicherseits ein entsprechend erfahrener und kompetenter Gesprächspartner, d. h. also kein Arzt im Praktikum/ in der Weiterbildung, zur Verfügung steht.

Konsequenterweise haben, wenn der Patient seine Meinung aufrechterhält, bestimmte Operationen, die voraussichtlich eine Bluttransfusion zur Folge haben, zu unterbleiben. Hilfreich ist in diesem Zusammenhang die 1989 zwischen unserem Berufsverband und dem der Chirurgen getroffene "Vereinbarung über die Zusammenarbeit bei der Bluttransfusion", wonach auch der Operateur über die Notwendigkeit, Wahrscheinlichkeit, Folgen und ggf. Alternativen (Eigenblutspende) einer intraoperativen Bluttransfusion aufzuklären hat.

Bei Willensunfähigkeit (z. B. Bewusstlosigkeit, Unfälle) hat die Hilfeleistungs- sowie Lebenserhaltungspflicht und damit die Transfusion Vorrang. Frühere diesbezügliche Äußerungen des Patienten sind zwar ebenso wie die seiner Angehörigen, die allerdings verständlicherweise ("Sterben heißt erben") nicht über das Leben des Kranken verfügen können, für die Entscheidung zu einer indizierten Bluttransfusion nicht gänzlich irrelevant, sondern im Rahmen der Prüfung seines wohlverstandenen Interesses und mutmaßlichen Willens als Indizien zu berücksichtigen.

Inwieweit unter dem von uns Anästhesisten herbeigeführten und zu verantwortenden Zustand der Narkose, der dem Patienten keine Meinungsänderung erlaubt, auf eine lebensrettende Gabe von Blut oder Blutbestandteilen verzichtet werden muss, ist immer noch Gegenstand kontrovers geführter Diskussionen. Formaljuristisch erfolgt entweder eine vorsätzliche Körperverletzung in Gestalt der nötigen Transfusion zur Lebenserhaltung oder eine fahrlässige Tötung, ggf. sogar vorsätzlicher Totschlag, durch Unterlassen derselben, bei Respektierung des Rechts auf Selbstbestimmung. Daher empfiehlt es sich, diese Patientin bereits im Vorfeld über die eigene Vorgehensweise aufzuklären, etwa dergestalt, dass eine durchgängige Respektierung ihres Willens, unter keinen Umständen eine Bluttransfusion zu erhalten, so auch für den Fall einer akuten lebensbedrohlichen Blutung, insbesondere bei unerwarteten anatomischen bzw. operativen Schwierigkeiten, schweren Gerinnungsstörungen oder Nachblutungen, nicht garantiert werden kann.

Unseres Erachtens ist dies der Königsweg aus dem aufgezeigten Dilemma, zumal eine durchgehende Respektierung des Willens von Zeugen Jehovas bereits aufgrund der Arbeitsteiligkeit - unterschiedliche Verantwortlich- und Zuständigkeiten im OP und auf den Intensivstation, zwischen Operateur und Anästhesist, häufiger Personalwechsel durch Schichtdienst etc. - heute kaum noch zu garantieren ist. Welches Krankenhaus kann es sich heute leisten, für diese Patienten rund um Uhr ein Behandlungsteam vorzuhalten, dessen Mitglieder es mit ihrem Gewissen vereinbaren können, eine derartige religiöse Überzeugung zu respektieren?

Von Bedeutung ist in der Praxis die Situation bei Minderjährigen, soweit sie die nötige Einsichtsfähigkeit in die gebotene ärztliche Maßnahme (Transfusion) nicht haben und die vertretungsberechtigten Eltern die Bluttransfusion ablehnen. Eine derartige Ablehnung durch die Erziehungsberechtigten muss bei entsprechender Transfusionsindikation als objektiver Missbrauch des Sorgerechts gewertet werden, d. h. im Akutfall: Transfusion, in weniger dringlichen Fällen Antrag auf Entzug des Sorgerechts und Bestellung eines Betreuers durch das Vormundschaftsgericht, danach mit dessen Genehmigung ebenfalls Transfusion.

Eine wichtige, in diesem Zusammenhang häufig vernachlässigte, allerdings weniger juristische als medizinische Frage ist die nach dem "kritischen", die Gabe von Blut indizierenden, Hämoglobinwert (Hb). Definitionsgemäß wird dieser in dem Augenblick erreicht, wenn das O₂-Angebot den O₂-Verbrauch des Organismus limitiert. Nach Untersuchungen von Woerkens liegt, andere Faktoren außer acht lassend, diese von den Autoren als "magic number" apostrophierte Größe bei einem Hb von 4 g%.

In der Fortschrittsfalle der modernen Medizin

Berücksichtigt man, dass nach Buchborn "der Mensch ein biologisches und soziales Mängelwesen" und die Gesellschaft nach Eibl-Eibesfeldt eine "bindungslose Misstrauensgesellschaft" ist, die Arzt-Patienten-Beziehung rechtlich einem Dienstvertrag ohne Garantie eines Behandlungserfolges entspricht, nach der Definition der Weltgesundheitsorganisation Gesundheit ein "völliges körperliches, seelisches und soziales Wohlbefinden" darstellt sowie nach Küng, die normale menschliche Reaktion in der Krankheitssituation ein "Urmisstrauen" ist, so wird klar, wie kurz der Weg vom "Schicksal" zum Vorwurf eines Behandlungsfehlers ist.

Dieser Sachverhalt wird durch den z. T. atemberaubenden Fortschritt der modernen Medizin sowie dem in der Gesellschaft herrschenden und geförderten Glauben von der Machbarkeit aller Dinge, der auch vor dem ärztlichen Tun nicht haltgemacht hat, begünstigt. Schicksalhafte Krankheitsverläufe werden nur ungern von den Betroffenen und ihren Angehörigen als solche hingenommen, vielmehr häufig versucht, unterstützt durch das fehlende Kostenrisiko, diese als Kunstfehler straf- und/oder zivilrechtlich zu verfolgen, wobei ein monetärer Schadenersatz sicher das Hauptziel ist.

Strafrechtliches Ermittlungsverfahren

Eine Strafanzeige zur Durchsetzung von Schadenersatzansprüchen, und darum geht es geschädigten Patienten in erster Linie, ist nach Biermann ein juristischer Kunstfehler. Dennoch bildet nach Ulsenheimer in ca. 10 % aller Haftpflichtfälle "die Strafanzeige den Eröffnungszug im Kampf um Schadenersatz und Schmerzensgeld". Erfreulicherweise führt diese in nur einem geringen Prozentsatz zu einer Verurteilung. Die Vorteile für den Patienten bei diesem Vorgehen liegen in der für ihn kostenlosen Sachverhaltsaufklärung von Amts wegen, d. h. durch die Staatsanwaltschaft. Verlust von Zeit, Beweismitteln und Zeugenerinnerung, Verhärtung der Fronten, bedingte Tauglichkeit der staatsanwaltlichen

Ermittlungsergebnisse für den Zivilprozess und dessen Aussetzung bis zum Abschluss des Strafverfahrens, werden dafür vom Anspruchsteller ungewollt häufig in Kauf genommen.

Die Nachteile für den Arzt sind erheblich, wobei beispielhaft die psychische und materielle Belastung, die öffentliche Rufschädigung und die "Kriminalisierung der ärztlichen Tätigkeit" zu nennen sind.

Die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens erfolgt in der Regel durch Anzeige wegen fahrlässiger Körperverletzung (§ 230 StGB) oder fahrlässiger Tötung (§ 222 StGB). Bei ersterem handelt es sich dem Grundsatz nach um ein relatives Antrags-, bei letzterem um ein Officialdelikt.

Die Grundlage der strafrechtlichen Verantwortung des Arztes besteht immer in einem subjektiv pflichtwidrigen Handeln bzw. Unterlassen, das, entsprechend der "Conditio-sine-qua-non-Formel", "mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit" die Körperverletzung oder den Tod des Patienten verursacht hat.

Das bedeutet für die Praxis, dass ein noch in Weiterbildung befindlicher Arzt weniger Gefahr läuft, wegen seines fachlichen Fehlverhaltens strafrechtlich belangt zu werden, als durch den Vorwurf eines Übernahmeverschuldens in die juristischen Mühlen zu geraten, wenn er hätte erkennen müssen, dass die ihm zugewiesene Aufgabe seinen derzeitigen Kenntnis- und Erfahrungsstand überfordert.

Ist dies der Fall, wird meist auch sein Dienstvorgesetzter eines Organisationsverschuldens bezichtigt.

Da nach § 160 Abs. 2 der Strafprozessordnung (StPO) auch alle den Arzt entlastenden Umstände von der Staatsanwaltschaft zu ermitteln sind, erfolgt, entsprechend der Maxime "in dubio pro reo" eine Verfahrenseinstellung bei Fehlern des hinreichenden Verdachtes auf eine strafbare Handlung (§ 170 StPO) oder wegen geringfügiger Verletzung der ärztlichen Sorgfaltspflicht und daher fehlendem öffentlichen Interesse an einer Strafverfolgung gegen eine Auflage, im allgemeinen Zahlung einer "Geldbuße" (§ 153a StPO). Letzteres kann nur mit Zustimmung des Betroffenen geschehen und stellt keine Strafe im eigentlichen Sinne dar, da keine förmliche Schuldfeststellung erfolgt.

Kommt es zu einem Ermittlungsverfahren, so sollte nach Ulsenheimer der betroffene Arzt zunächst als Beschuldigter im weitesten Sinne von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch machen. Es ist zu beachten, dass die Staatsanwaltschaft potentiell Schuldige möglichst lange als aussagepflichtige Zeugen behandelt, indem sie formal gegen Unbekannt, kenntlich am uJS des Aktenzeichens, ermittelt. Äußerste Zurückhaltung ist dem Betroffenen bezüglich Äußerungen im Kollegenkreis und am Arbeitsplatz anzuraten.

Zum frühestmöglichen Zeitpunkt sollten vom Sachverhalt, der dem Ermittlungsverfahren zugrunde liegt, eigene Aufzeichnungen, etwa in Gestalt eines Gedächtnisprotokolls, angefertigt und diese beschlagnahmesicher verwahrt werden. Hand in Hand hiermit sollte das Kopieren der zweckmäßigerweise paginierten Krankenakte erfolgen, da nach ihrer unweigerlichen Beschlagnahme für den Beschuldigten keine Einsichtsmöglichkeit mehr besteht. Aussagen als Beschuldigter sollten nur mit Hilfe eines Rechtsbeistands, der bereits im Vorfeld der Ereignisse zugezogen werden sollte, und in schriftlicher Form, ggf. gestützt durch ein Fachgutachten, erfolgen. Darüber hinausgehende Erklärungen zur Sache oder Schuldfrage sollten unterbleiben.

In jedem Fall ist eine umgehende Meldung an die Krankenhausleitung, Haftpflichtversicherung und ggf. Strafrechtsschutzversicherung zu machen, wobei der Tatbestand zu schildern ist, da auch die entsprechenden Sachbearbeiter als Zeugen vernommen und die ihnen vorliegenden Unterlagen beschlagnahmt werden können.

Dringend davon abzuraten ist, zu "mauern" oder gar zu "lügen", da dieses Verhalten amtlicherseits als Ausdruck einer "rechtsfeindlichen Gesinnung" gewertet wird.

Die richterlich angeordnete Beschlagnahme der Krankenblattunterlagen als Beweismittel stellt in solchen Situationen einen ganz "normalen" Vorgang dar. Die Akten sollten anstandslos, allerdings vorher kopiert, wogegen von Amts wegen in der Regel keine Einwände bestehen, gegen Empfangsbescheinigung herausgegeben werden. In diesem Zusammenhang garantiert die Strafrechtsschutzversicherung, die vom Berufsverband Deutscher Anästhesisten für alle berufstätigen Mitglieder abgeschlossen wurde, eine qualifizierte Rechtsvertretung und verringert das nicht unerhebliche Kostenrisiko eines Strafverfahrens beträchtlich.

"Last but not least" kann ein rechtzeitig geführtes, sachliches und offenes Gespräch mit dem Geschädigten bzw. seinen Angehörigen unter Hinweis auf eine haftungsrechtliche Prüfung des Sachverhaltes, z.B. durch eine Schiedsstelle der Landesärztekammer oder die Haftpflichtversicherung, den weiteren Gang der Dinge, etwa, ob es überhaupt zu einer Strafanzeige kommt, entscheidend beeinflussen. Gerade die diesbezügliche "Sprachlosigkeit" anlässlich eines als Versagen und Misserfolg empfundenen negativen Behandlungsergebnisses ist es häufig, die Patienten oder ihre Angehörigen dazu bringt, Strafanzeige zu erstatten. Zum selben Ergebnis führt häufig die "babylonische Sprachverwirrung", d. h., dass derselbe Sachverhalt dem medizinischen Laien vom Operateur, Anästhesisten, unterschiedlich beteiligten Ärzten oder Pflegepersonal in variierender und damit verwirrender Form mitgeteilt wird, so dass der Kontakt nur über eine diesbezügliche kompetente Person zustande kommen und aufrechterhalten werden sollte.

Zivilrechtliches Verfahren

Das zivilrechtliche Verfahren wird eingeleitet durch Klage des Patienten vor den ordentlichen Gerichten; wegen der Höhe des Streitwerts ist meist das Landgericht zuständig.

Anspruchsgrundlage ist die Verletzung des Behandlungsvertrages und/ oder die Haftung aus "unerlaubter Handlung" (§ 823 BGB). Haftungsgrund ist entweder ein Verstoß gegen die objektiv im Verkehr erforderliche Sorgfalt, der einen Gesundheitsschaden verursacht hat (Kausalität der Fehlleistung) oder das Fehlen einer rechtswirksamen Einwilligung.

Trotz zahlreicher Bemühungen in anderer Richtung liegt die Beweislast im Sinne einer "Waffengleichheit" nach wie vor beim anspruchstellenden Patienten. Die Rechtsprechung billigt ihm aber Beweiserleichterung in Form des Anscheinbeweises (Prima-facie-Beweis) zu, so z. B. wenn nach der Lebenserfahrung ein Schaden typischerweise auf ärztlichen Behandlungsfehlern beruht. Bei groben Behandlungsfehlern, d.h. bei Verstößen gegen elementare Behandlungsregeln und Erkenntnisse sowie bei unzureichender Dokumentation, kommt es zur Beweislastumkehr, die, wie bereits erwähnt, hinsichtlich der Aufklärung allerdings grundsätzlich besteht. Dies führt zu der Situation, dass ein lückenhaftes Narkoseprotokoll im Zivilverfahren durch Beweislastumkehr in der Regel eine Verurteilung des Anästhesisten nach sich zieht, wohingegen derselbe Sachverhalt im Strafverfahren entsprechend der Maxime "in dubio pro reo" seine Verurteilung erschweren kann.

Vor diesem Hintergrund wundert es auch nicht, dass von 100 strafrechtlichen Ermittlungsverfahren lediglich 10 zur Anklageerhebung und letztlich nur eines zur Verurteilung führt, wohingegen bei zivilrechtlichen Auseinandersetzungen über ein Drittel der Verfahren zugunsten des Klägers entschieden werden. Für die anwaltschaftliche Vertretung des Arztes - sie ist im Landgericht obligat - sorgt der Haftpflichtversicherer, der ebenfalls die

Verfahrenskosten trägt. Zu warnen ist in jedem Fall vor einem Schuldeingeständnis, da es - wie in anderen Bereichen auch - zum Verlust des Versicherungsschutzes führen kann. Zur Frage der Schweigepflicht in diesem Zusammenhang gilt, dass vor Herausgabe von Akten bzw. Beantwortung von Fragen des gegnerischen Anwalts eine Schweigepflichtentbindung durch den Patienten nachgewiesen werden muss. Für die Weitergabe von Behandlungsdaten/-akten an die eigene Haftpflichtversicherung gibt es bei diesbezüglicher Inanspruchnahme hingegen keine derartige Notwendigkeit.

Was die Herausgabe von Krankenunterlagen betrifft, so gilt, dass der Patient bzw. ein von ihm Autorisierter das Recht hat, diese einzusehen bzw. auf seine Kosten erstellte Kopien derselben zu erhalten, wobei die Originale - von einer gerichtlich verfügten Beschlagnahme im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens allerdings abgesehen - stets beim behandelnden Arzt bzw. Krankenhaus verbleiben.

Der Schriftwechsel mit dem anspruchstellenden Patienten bzw. seinem Anwalt sowie der eigenen Haftpflichtversicherung sind nicht Bestandteil dieser Unterlagen.

Schließlich sei noch erwähnt, dass entsprechend § 21 der "Berufsordnung für die Ärzte" der verschiedenen Bundesländer eine ausreichende Haftpflichtversicherung für jede ärztliche Tätigkeit eine "conditio sine qua non" darstellt. Diese schließt im Regelfall der Krankenhausträger zugunsten seiner Mitarbeiter für die dienstliche Tätigkeit ab. Ausnahmen gelten für staatliche Krankenhausträger, so z. B. für die Universitätskliniken in Bayern. Für außerdienstliche Tätigkeit muss der Arzt sich selbst versichern. Für die ambulante Nebentätigkeit leitender Ärzte und für die Behandlung der Wahlleistungspatienten empfiehlt sich eine Anschlussversicherung durch den Krankenhausträger. Erwähnenswert ist, dass derzeit Deckungssummen für Personenschäden von 5 Mio. DM empfohlen werden. Für Mitglieder des Berufsverbandes Deutscher Anästhesisten besteht das Angebot eines günstigen Vertrages mit der renommierten Versicherungskammer Bayern zur Absicherung der einschlägigen Risiken.

Zur außergerichtlichen Beilegung von Streitigkeiten wegen der Vermutung oder des Vorwurfs fehlerhafter ärztlicher Behandlung bestehen bei den jeweiligen Landesärztekammern unabhängige Gutachter und Schlichtungsstellen. Ein Schlichtungsverfahren setzt das Einverständnis aller Beteiligten einschließlich der Haftpflichtversicherung voraus und darf nicht Gegenstand eines zivil- oder strafrechtlichen bzw. staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens sein oder gewesen sein. Für die Beteiligten ist das Tätigwerden der Schlichtungsstelle kostenlos, aber für den Arzt nicht ohne Risiken, da der Anspruchsteller häufig ohne eigenes Zutun für ein späteres Zivilgerichtsverfahren "munitioniert" wird. Bei unbegründetem Anspruch dient es nach der Ansicht von Saudvoss lediglich dazu, Arbeit und Kosten zu produzieren.

Zum Facharztstandard

Unklarheiten bestehen häufig, was unter dem vielzitierten "Facharztstandard", auf den grundsätzlich jeder Patient ein Anrecht hat, zu verstehen ist. In zwei bemerkenswerten Urteilen, einmal die "Chirurgie", einmal die "Anästhesie" betreffend, hat der BGH in den Jahren 1992 und 1993 hierzu grundsätzlich Stellung genommen. Demnach setzt Facharztstandard bzw. -qualität kein "Facharztpatent", d. h. formale Facharztanerkennung, voraus, sondern bedeutet nur, dass der Betreffende die jeweilige Diagnose- bzw. Behandlungsmaßnahme in entsprechender Qualität beherrscht ("Anästhesieurteil"). Um diesbezüglich nicht in Beweisnot zu geraten, empfiehlt sich daher eine abteilungsinterne Dokumentation des jeweiligen Weiterbildungsstandes der einzelnen Mitarbeiter, wie sie von unserer wissenschaftlichen Fachgesellschaft (DGAI) empfohlen wird. Lediglich zur Anleitung, Begleitung und Beaufsichtigung von Nichtfachärzten ist die formelle Facharztanerkennung "Conditio sine qua non" ("Chirurgenurteil").

EntschlieÙungen - Empfehlungen - Vereinbarungen

Spätestens im Falle einer rechtlichen Auseinandersetzung wird sich unausweichlich die Frage nach den jeweiligen Zuständigkeiten und damit Verantwortlichkeiten stellen und diesbezüglich fehlende Regelungen und Absprachen als Organisationsverschulden gewertet. Der Bundesgerichtshof stellt in einem Urteil unmissverständlich fest:

"Beim Zusammenwirken mehrerer Ärzte im Rahmen der sogenannten horizontalen Arbeitsteilung (hier: Anästhesist und Ophthalmologe bei einer Schieloperation) bedarf es zum Schutz des Patienten einer Koordination der beabsichtigten Maßnahmen, um Risiken auszuschließen, die sich der Unverträglichkeit der von den beteiligten Fachrichtungen vorgesehenen Methoden oder Instrumente ergeben könnten."
(BGH, Urteil vom 26. Januar 1999 - VI ZR 376/97 - OLG Düsseldorf).

Entsprechend der Devise, "Verträge schließt man, solange man sich verträgt", wurden die formalen Rahmenbedingungen eines gemeinsamen und gleichberechtigten Miteinanders, wobei dem "Vertrauensgrundsatz" sowie dem Grundsatz der Arbeitsteilung, höchste Bedeutung zukommt, durch ein Bündel offizieller EntschlieÙungen, Empfehlungen und Vereinbarungen unserer Fachgesellschaft (DGAI, BDA) mit ihren operativen Partnern festgelegt und gelten Gutachtern und Gerichten gleichermaßen als Leitlinien.

Hierfür beispielhaft seien nur die Wichtigsten kurz erwähnt, so die:

- Richtlinien für die Stellung des leitenden Anästhesisten (1964),
- Aufgabenbegrenzung und die Zusammenarbeit in der Intensivmedizin (1970),
- Vereinbarung über die Zusammenarbeit bei der operativen Patientenversorgung (1982),
- Verantwortung für die prä-, intra- und postoperative Lagerung des Patienten (12982/87),
- Vereinbarung über die Zusammenarbeit bei der Bluttransfusion (1989),
- Vereinbarung zur Organisation der postoperativen Schmerztherapie (1993),
- die Vereinbarung über die Zusammenarbeit in der operativen Gynäkologie und in der Geburtshilfe (1996) sowie
- die Empfehlungen zur Organisation und Einrichtung von Aufwacheinheiten in Krankenhäusern (1997).

Dementsprechend gilt, dass die Lagerung des Patienten von Narkosebeginn bis zur operationsbedingten Positionierung und nach Entlagerung bis zum Verlassen des Aufwachraumes in den Verantwortungsbereich des Anästhesisten fällt. Demgegenüber trägt für die eigentliche Operationslagerung - mit Ausnahme des "Narkosearms" - der Operateur die Verantwortung, wobei auf erkennbare Fehler der Anästhesist hinzuweisen hat.

Bei der Bluttransfusion ist, wie bereits angeklungen, die präoperative Aufklärung bezüglich Notwendigkeit und Wahrscheinlichkeit sowie seit dem "Eigenbluturteil" des BGH vom 17.12.1991, über mögliche Alternativen, Aufgabe des Operateurs. Unabhängig hiervon hat

der die Transfusion durchführende Anästhesist den Patienten über die einschlägigen Risiken ins Bild zu setzen.

Bei der Verlegung eines Patienten auf eine vom Anästhesisten geleitete Intensivstation - knapp 10 % aller derartigen Einrichtungen in Deutschland werden von unserem Fachgebiet betreut - bleibt der Operateur weiterhin behandelnder Arzt des Grundleidens und behält somit im Sinne der ihm zustehenden Kompetenz das Recht - allerdings in Absprache mit dem Anästhesisten - über Verlegung und Rücknahme seines Patienten zu entscheiden.

"Last but not least" ist die Tür des Aufwachraums eine der wichtigsten Schnittstellen für die Zusammenarbeit in der operativen Medizin. Hier nämlich endet durch die Verlegung des Patienten auf die Allgemeinstation die Verantwortung des Anästhesisten, um nahtlos auf den Operateur bzw. dessen Personal überzugehen. Dies gilt, soweit nicht anders vereinbart, auch für die im Zuge der Narkose vom Anästhesisten angelegten arteriellen, zentralvenösen, pulmonalarteriellen, rückenmarknahen oder sonstigen Katheter, soweit diese postoperativ auf Station weiter benutzt werden sollen.

Nach wie vor erhitzt in diesem Zusammenhang die patriarchalisch anmutende Kompetenz des Operateurs mit dem Recht des "Stichentscheids" die anästhesiologischen Gemüter. Die Entscheidung zu einem operativen Eingriff nämlich kann nur vom behandelnden Arzt, dem Operateur also, um vom dementsprechend ins Bild gesetzten Patienten getroffen und ge- bzw. ertragen werden. Die Rolle des Anästhesisten - auch wenn er im Rahmen von Narkose und Intensivbehandlung die aus der Entscheidung resultierenden Konsequenzen zu einem nicht unerheblichen Teil mitzutragen, u. U. sogar "auszubaden" hat - beschränkt sich dabei mehr auf eine beratende Funktion. Sind allerdings trotz anästhesiologischer contraindizierender Faktoren die Würfel zugunsten eines Eingriffs gefallen, so bleibt dem Anästhesisten nichts anderes als fachlich tadellos das Beste aus dieser subjektiv meist als äußerst unbefriedigend empfundenen Situation zu machen, wobei die nun zum Tragen kommenden Risiken zu Lasten des Operateurs gehen. In der Praxis hilft häufig ein klärendes Gespräch vor Zeugen, gefolgt von einem entsprechenden Vermerk auf dem Narkoseprotokoll oder in der Krankenakte, etwa so: "Eingriff laut Operateur zu diesem Zeitpunkt unbedingt erforderlich", um die nötige Reflexionsbereitschaft beim Operateur auf der einen und Rechtssicherheit für den Anästhesisten auf der anderen Seite zu schaffen.

"Jedes Ding lässt sich von drei Seiten betrachten, von einer wissenschaftlichen, einer juristischen und einer vernünftigen" (A. Bier).

Bei der Beschäftigung mit der dargelegten Problematik fällt auf, dass die Rechtsprechung erfreulicherweise keineswegs ein realitätsfernes und ärztefeindliches Eigenleben führt und wie ein Blitz aus heiterem Himmel "zuschlägt", sondern im wesentlichen nur die selbstgesetzten Normen unseres Standes, wie sie etwa in der Berufsordnung für Ärzte niedergelegt sind, reflektiert.

Hinzu kommt, dass die Entscheidung von Staatsanwalt und Gerichten mangels eigener Sachkenntnis in erster Linie durch jeweils zugezogene ärztliche Fachgutachter bestimmt werden. Die Probleme, die sich u.U. aus deren, bisweilen leider eher subjektiven Beurteilung ergeben, sind natürlich nicht den Behörden zur Last zu legen.

Insgesamt sollte das Arzt-Patienten-Verhältnis vorrangig durch gegenseitiges Vertrauen geprägt sein, dessen Schaffung und Erhaltung eine der ersten ärztlichen Aufgaben ist. Unter dieser Prämisse ist der Einfluss der Paragraphen sicher nachrangig. Sollte dieses Vertrauen jedoch fehlen, dann steht der Verrechtlichung unseres Berufsstandes durch Paragraphen kaum mehr etwas entgegen.