

Rechtsprechungs – Journal

2006



marie ENGELINGS
Rechtsanwaltsbüro

Fachübergreifende Informationen

Off-Label-Use

Auszug aus dem Aufsatz „Die Arzneimittelversorgung im Spannungsfeld der Interessen der gesetzlichen Krankenversicherung und der Pharmaindustrie“ von Ruth Schimmelpfennig-Schütte, VorsRiLSG Niedersachsen-Bremen

„Die Gewährung von Arzneimitteln ist an ihre Zulassung nach dem AMG gebunden. Ein Arzneimittel darf in der GKV nur für die Krankheiten verordnet werden, für die es zugelassen ist. Wird ein Arzneimittel für einen anderen Anwendungsbereich verordnet, liegt ein unzulässiger Off-Label-Use vor. Eine Ausnahme besteht nach der neueren Rechtsprechung des BSG dann, wenn eine schwere Krankheit vorliegt, hierfür keine Behandlungsalternative besteht und veröffentlichte Forschungsergebnisse belegen, dass mit dem Arzneimittel ein Behandlungserfolg erzielt werden kann. Mit dieser engen Ausnahme werden die Probleme nicht gelöst.

Bekanntermaßen sind etwa 80 % der in der klinischen Pädiatrie angewandten Arzneimittel nicht für die Behandlung von Kindern zugelassen. In der Pädiatrie – und das ist nur ein Bereich – erfolgt also in großem Stil Off-Label-Use. Er erfüllt überwiegend die Anforderungen des BSG nicht. Sei es, dass keine schwere Krankheit vorliegt, sei es, dass veröffentlichte Forschungsergebnisse fehlen.

Den Politikern ist das Problem bekannt. Es gibt die EU-Direktive 2001/20/EG zur Harmonisierung der Arzneimittelgesetze in den Mitgliedstaaten, ferner die im März 2002 vom Bundesgesundheitsministerium errichtete Expertenkommission für Arzneimittelsicherheit bei Kindern und Jugendlichen und schließlich die Expertengruppe für den Off-Label-Use beim Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (§ 35 b Abs. 3 SGB V), die dem Gemeinsamen Bundesausschuss zuarbeitet.

Auch diese Instrumente lösen die Probleme des Off-Label-Use im konkreten Fall vor Ort nicht, jedenfalls noch nicht. Deshalb muss eine Erweiterung des zulässigen Off-Label-Use diskutiert werden.

Sinn und Zweck des Zulassungsverfahrens nach dem AMG ist es, im Interesse einer ordnungsgemäßen Arzneimittelversorgung für die Sicherheit des Umgangs mit Arzneimitteln zu sorgen. Ziel der GKV ist die ärztliche Behandlung einschließlich der Arzneimittelversorgung. Greift das AMG nicht, weil von der Pharmaindustrie die notwendigen Zulassungsverfahren nicht betrieben werden, und ist dadurch die Arzneimittelversorgung gefährdet, verkehrt sich der Schutz des AMG in sein Gegenteil. Die Versicherten werden dann zwar vor „unsicheren“ Arzneimitteln geschützt, allerdings zu dem Preis, dass sie nun überhaupt nicht behandelt werden. Dieses Ergebnis hat der Gesetzgeber mit dem AMG nicht beabsichtigt. Im Zusammenspiel mit dem Arzneimittelrecht und dem Recht der GKV liegt somit eine planwidrige, unbeabsichtigte Lücke vor. Sie ist in Ansehung von Art. 2 Grundgesetz (GG) durch eine verfassungskonforme Rechtsfortbildung zu schließen.

Die Antwort, wie das geschehen könnte, gibt das AMG. Nach § 22 Abs. 2 und 3 AMG werden die Qualität, Wirtschaftlichkeit und Unbedenklichkeit

von Arzneimitteln im Rahmen des arzneimittelrechtlichen Zulassungsverfahrens auf der Grundlage der Vorgaben der evidenzbasierten Medizin (EBM) geprüft. Die EBM ist also der gesetzlich vorgesehene Qualitätsmaßstab und damit das geeignete Instrument, die durch das AMG verursachten Versorgungslücken der GKV zu schließen.

Wie bekannt hat die EBM als Rangskala von Evidenzen in der Medizin das Ziel, Verfahrensvorgaben für die Evaluation von medizinischen Erkenntnissen zu machen. Die Evidenzen gehen von der Metaanalyse randomisierter kontrollierter Studien bis hin zu ärztlicher Erfahrung. § 22 Abs. 2 und 3 AMG sieht unterschiedliche Evidenzstufen für den Nachweis der Qualität, Wirtschaftlichkeit und Unbedenklichkeit der Arzneimittel vor. Bei Arzneimitteln, deren Wirkstoffe bereits bekannt sind, (das ist beim Off-Label-Use der Fall) reicht die ärztliche Erfahrung zum Nachweis aus. Daher kann und sollte es auch für den Off-Label-Use ausreichen, wenn nach übereinstimmender klinischer Erfahrung mehrerer besonders ausgewiesener Ärzte oder ärztlicher Einrichtungen (Fachautoritäten) die begründete Aussicht für einen Behandlungserfolg besteht. Der kritische Einwand, das sei eine Rückkehr zur „eminenzbasierten Medizin“, hat meistens die Lacher auf seiner Seite. Doch er sollte mit einem besseren Lösungsvorschlag verbunden werden.

Quelle: GesR 1/2006, S. 14



Unterlassener Off-Label-Use kein ärztlicher Behandlungsfehler

Der Einsatz niedermolekularen Heparins, für den es keine Leitlinien gibt, hätte einen sogenannten "Off-Label-Use" dargestellt, für den der verordnende Arzt gerade bei eventuellen Blutungskomplikationen die alleinige Verantwortung trägt. Einen "Off-Label-Use" nicht zu praktizieren, stellt - jedenfalls im hier vorliegenden konkreten Fall - keinen Behandlungsfehler dar.

Ein Patient kann einen "Off-Label-Use" eines Medikaments nicht mit der Konsequenz beanspruchen, dass die unterbliebene Verordnung des Medikaments einen ärztlichen Behandlungsfehler darstellen würde. Dies ergibt sich bereits daraus, dass der Arzt eine Behandlung nach dem zum Zeitpunkt der Behandlung zugänglichen und verfügbaren Stand der medizinischen Wissenschaft schuldet. Der Arzt hat daher im Normalfall den jeweiligen Standard der Schulmedizin zu gewährleisten.

Quelle: ZMGR5/2006, S. 142 ff, Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 27.10.20055

Anmerkung der Redaktion: Das niedermolekulare Heparin war für die gegebenen Indikationen (Mitralklappeninsuffizienz und/oder absolute Arrhythmie) nicht zur Prophylaxe zugelassen und die bessere Wirkung bei potentieller Blutungsgefahr auch nicht durch Studien gesichert. Damit ist dieser Sachverhalt nicht mit dem Urteil des Oberlandesgerichts Köln zu vergleichen. In diesem Fall wurde es als behandlungsfehlerhaft angesehen, dass das für die konkrete Therapie nicht zugelassene Medikament

"Aciclovir" nicht eingesetzt wurde. Der Einsatz dieses Medikamentes wurde als geboten angesehen, da es wissenschaftlich erprobt war und die Nebenwirkungen bekannt waren. Außerdem habe es sich als einzig nachhaltig erfolversprechendes Mittel herausgestellt.



Appendicitis – Diagnostik beim Kind

Klagt ein 9-jähriges Kind über diffuse Magenbeschwerden, führt eine unvollständige und verzögerte Befunderhebung und –deutung nur dann zur Haftung des Arztes, wenn der Patient nachweist, dass die von ihm vermissten Maßnahmen alsbald zur richtigen Diagnose und zu einem günstigeren Behandlungsverlauf und –ergebnis geführt hätten.

Anders ist die Beweislastverteilung nur bei groben Befunderhebungs- oder Diagnosefehlern (hier verneint)-

Quelle: GesR 1/2006, S. 16, Urteil des Oberlandesgerichts Koblenz vom 03.11.2005

Anmerkung der Redaktion: Für den klagenden Patienten bedeutet dieses Urteil einmal mehr, dass ein Diagnosefehler nicht ohne weiteres zu einer Haftung führt. Diagnoseirrtümer werden ohnehin nur mit Zurückhaltung als Behandlungsfehler gewertet. Liegt aber nun eine unvollständige bzw. verzögerte Befunderhebung und –deutung vor, die üblicherweise zur Haftung führt, hat das OLG Koblenz hier eine weitere Hürde aufgebaut. Eine Haftung ist nur dann gegeben, wenn der Patient nachweist, dass die von ihm vermissten Maßnahmen alsbald zur richtigen Diagnose und einem günstigeren Behandlungsverlauf und –ergebnis geführt hätten. Das bedeutet für den Patienten eine doppelte Beweislast. Zum einen hat er nachzuweisen, dass nicht nur ein Befunderhebungs- und –deutungsfehler vorliegt, sondern dass bei korrekter Vorgehensweise die richtige Diagnose gestellt worden wäre und ein günstigerer Behandlungsverlauf sich angeschlossen hätte.



Arztvertrag

Grundsätzliche Haftung des Krankenhausträgers bei ambulanten Operationen im Krankenhaus durch nicht zur vertragsärztlichen Versorgung ermächtigte Ärzte

BGB § 823; SGB V §§ 115 b, 116

Auch nach In-Kraft-Treten des Gesundheitsstrukturgesetzes vom 21.12.1992 ist Vertragspartner eines Kassenpatienten, der in einer Krankenhausambulanz behandelt wird, grundsätzlich der zur vertragsärztlichen Versorgung ermächtigte Krankenhausarzt.

Werden in den Räumlichkeiten des Krankenhauses durch angestellte Ärzte des Krankenhausträgers ambulante Operationen durchgeführt, ohne

dass die behandelnden Ärzte oder der die Ambulanz betreibende Chefarzt zur vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt sind, haftet grundsätzlich der Krankenhausträger.

Quelle: VersR 9/2006, S. 408; GesR 4/2006, S. 178, Urteil des Bundesgerichtshofs vom 20.12.2005



Sturz im Krankenhaus

Die sichere Durchführung von Bewegungs- und Transportmaßnahmen eines Patienten auf der Krankenstation ist Bestandteil des Behandlungsvertrages und damit Teil der Verpflichtung des Krankenhausträgers zu sachgerechter pflegerischer Betreuung. Kommt es zu einem Sturz des Patienten, so ist es Sache des Krankenhausträgers aufzuzeigen und nachzuweisen, dass der Vorfall nicht auf einem Fehlverhalten des Pflegepersonals beruht.

Quelle: GesR 2006/4, S.181, Urteil des Kammergerichts vom 20.01.2005 - rechtskräftig durch Nichtzulassungsbeschluss des BGH vom 31.01.2006



Sturz im Krankenhaus

Auch ein Patient, der demenzbedingt zum eigenständigen Gehen nicht mehr in der Lage ist (Pflegestufe III), muss nicht ständig fixiert oder beaufsichtigt werden.

Quelle: GesR 5/2006, S. 214, Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 02.03.2006



Sturz während der Physiotherapie

Die haftungsrechtliche Voraussetzung für die Inanspruchnahme des verantwortlichen Übungsleiters wegen des Sturzes eines gehbehinderten Patienten bei einer im Rahmen einer physiotherapeutischen Rehabilitation stattfindenden Mobilisationsübung am so genannten Gehbarren, ist daran geknüpft, ob und ggfls. in welchem Umfang diesem tatsächlich Versäumnisse bei der Anordnung oder der Durchführung der Gehübungen unter Berücksichtigung des anzuwendenden Standards anzulasten sind. Zwar ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass ein Sturzereignis eine Beweislastumkehr zugunsten des geschädigten Patienten zur Folge haben kann. Dies gilt jedoch nur für solche Fälle, in denen der Geschädigte im Herrschafts- und Organisationsbereich des Schuldners zu Schaden gekommen ist, und sich der Schaden aus einem Risiko ergeben hat, das von

dem tätigen Personal hätte voll beherrscht werden können. Diese Verschuldensvermutung findet auch in der Physiotherapie grundsätzlich Anwendung, sie kann wie im vorliegenden Fall jedoch erschüttert werden, wenn der betroffene Patient auf diese Übung vorbereitet wurde und bereits vorher problemlos absolviert hat.

Quelle: VersR 21/2006, S. 977 f, Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 23.05.2005



Aufklärungspflicht bei der Verordnung von Medikamenten mit dem Risiko schwerwiegender Nebenwirkungen

Bei möglichen schwerwiegenden Nebenwirkungen eines Medikaments ist neben dem Hinweis in der Gebrauchsinformation des Pharmaherstellers auch eine Aufklärung durch den das Medikament verordnenden Arzt erforderlich.

Nach Auffassung des BGH musste daher die Gynäkologin im entschiedenen Fall die ihr als Raucherin bekannte 30-jährige Patientin bei der Verordnung den „Cyclosa“ darüber aufklären, dass das Medikament in Verbindung mit dem Rauchen das erhebliche Risiko eines Herzinfarkts oder Schlaganfalls in sich barg.

Quelle: ArztR 5/2006, S. 128, Urteil des Bundesgerichtshofs vom 15.03.2005



Aufklärungsversäumnis bei alternativer OP-Technik

Bestehen verschiedene Operationsmethoden mit unterschiedlichen Risiken, so sind diese dem Patienten darzustellen und mit ihm zu erörtern. In solchen Fällen obliegt die Wahl der OP-Methode nicht dem Arzt, unterfällt also nicht der Methodenfreiheit des Arztes.

Quelle: GesR 3/2006, S. 127, Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 01.06.2005



Bestehen im Vorfeld einer Mobilisationsbehandlung keine neurologischen Ausfälle oder internistischen Erkrankungen, sind neurologische und/oder internistische Voruntersuchungen nicht veranlasst.

Quelle: ZMGR 6/2006, S. 186 ff, Urteil des Landgerichts Gera vom 03.07.2006



Aufklärung bei medizinischen Neulandverfahren

Bei dem Klageverfahren ging es um Schadenersatz wegen behaupteter Aufklärungsversäumnisse im Zusammenhang mit der Implantation einer Hüftgelenksendoprothese mit Hilfe eines computerunterstützten Fräsverfahrens (**Robodoc**).

Will der Arzt keine allseits anerkannte Standardmethode, sondern eine – wie im Streitfall - relativ neue und noch nicht allgemein eingeführte Methode mit neuen, noch nicht abschließend geklärten Risiken anwenden, so hat er den Patienten auch darüber aufzuklären und darauf hinzuweisen, dass unbekannte Risiken derzeit nicht auszuschließen sind. Dies war in dem Streitfall unterblieben. Der diesbezügliche Aufklärungsmangel wirkte sich konkret jedoch nicht aus, da sich ein Risiko verwirklicht hat, das auch bei herkömmlicher Vorgehensweise hätte eintreten können und über das der Patient auch aufgeklärt war.

Quelle: GesR 7/2006, V, Urteil des Bundesgerichtshofs vom 13.06.2006



Präoperative Befunderhebungs- und Auswertungspflicht von Anästhesist und Operateur

Wird dem Patienten vor einer Operation aufgegeben, ein EKG vom Hausarzt anfertigen zu lassen, muss dieses EKG entweder von dem Anästhesisten oder vom Operateur ausgewertet werden, sofern eine sachkundige Befundung noch nicht erfolgt ist.

Keiner der beiden Ärzte kann sich damit entlasten, auf die Auswertung des EKG durch den jeweils anderen vertraut zu haben und im Übrigen zur Auswertung eines EKG auch nicht in der Lage zu sein. Können weder Anästhesist noch Operateur das EKG auswerten, müssen sie vor einem Eingriff einen insoweit qualifizierten Arzt hinzuziehen.

Verschweigt der Patient vor einer Operation eine gravierende Vorerkrankung, die dem Eingriff entgegensteht, jedoch durch das EKG ganz offenkundig ist, kann ein hälftiges Mitverschulden gegeben sein.

Quelle: GesR 11/2006, S. 519 f, Urteil des Oberlandesgerichts Koblenz vom 20.07.2006



Aufklärungspflichten bei Schönheitsoperation

Vor einer Schönheitsoperation (Vergrößerung und Straffung der Brüste) ist der Arzt verpflichtet, dem Patienten das Für und Wider der Operation mit allen Konsequenzen und Risiken gegebenenfalls drastisch vor Augen zu

führen. Bei subpectoraler Implantation ist deutlich auf das Risiko lebenslanger Schmerzbeeinträchtigung aufgrund von Brustmuskelüberdehnungen hinzuweisen.

Bei fehlerhafter Durchführung der Operation kann ein Teilschmerzensgeld von 10.000,00 € angemessen sein.

Quelle: VersR 31/2006, S. 1511 ff, Urteil des Oberlandesgerichts Hamm vom 20.03.2006



Offenbart ein Arzt, der zufällig am Unglücksort anwesend ist und einem Unfallopfer erste Hilfe leistet, seinen Beruf, lässt dies noch nicht den Rückschluss auf den Abschluss eines Behandlungsvertrages mit dem Unfallopfer oder anwesenden Angehörigen zu. Dem Arzt kommt in dieser Situation – ebenso wie jedem Dritten – das Haftungsprivileg des § 680 BGB zugute. Die im Arzthaftungsrecht entwickelten Grundsätze zur Beweislastumkehr bei groben Behandlungs- oder Diagnosefehlern finden keine Anwendung.

Quelle: GesR 6/2006, S. 266 ff, Urteil des Oberlandesgerichts München vom 06.04.2006

Anmerkung der Redaktion:

§ 680 BGB

„Bezweckt die Geschäftsführung die Abwendung einer dem Geschäftsherrn drohenden dringenden Gefahr, so hat der Geschäftsführer nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten.“



Haftung des Chefarztes für Aufklärungsversäumnisse eines nachgeordneten Arztes

Der Chefarzt, der die Risikoaufklärung eines Patienten einem nachgeordneten Arzt überträgt, muss darlegen, welche organisatorischen Maßnahmen er ergriffen hat, um eine ordnungsgemäße Aufklärung sicherzustellen und zu kontrollieren.

Jeder behandelnde Arzt ist verpflichtet, den Patienten hinsichtlich der von ihm übernommenen Behandlungsaufgabe aufzuklären. Die Erfüllung dieser Aufklärungspflicht kann er zwar einem anderen Arzt übertragen, den dann die Haftung für Aufklärungsversäumnisse in erster Linie trifft, jedoch entlastet das den behandelnden Arzt nicht von der vertraglichen und nicht ohne weiteres von der deliktischen Haftung.

Daher muss er bei der Übertragung dieser Aufgabe auf einen anderen Arzt deren ordnungsgemäße Erfüllung sicherstellen.

1. Hierzu hat er sich nach Ansicht des erkennenden Senats konkret etwa in einem Gespräch mit dem Patienten über dessen ordnungsgemäße

Aufklärung und/oder durch einen Blick in die Krankenakte vom Vorhandensein einer von Patient und aufklärendem Arzt unterzeichneten Einverständniserklärung zu vergewissern, dass eine für einen medizinischen Laien verständliche Aufklärung unter Hinweis auf die spezifischen Risiken des vorgesehenen Eingriffs erfolgt ist.

2. Hat der Operateur die Aufklärung im Rahmen seiner Organisationsgewalt einem nachgeordneten Arzt übertragen, darf er sich auf deren ordnungsgemäße Durchführung und insbesondere die Vollständigkeit der Aufklärung nur dann verlassen, wenn er hierfür ausreichende Anweisungen erteilt hat. Sind bestimmte Operationen mit besonderen Risiken für den Patienten verbunden, sollten nach Ansicht des Senats hierfür spezielle Aufklärungsanweisungen angefertigt werden.
3. Der Senat fordert zur Einhaltung eines guten Aufklärungsstandards generelle Überwachungsmechanismen.

Quelle: Urteil des Bundesgerichtshofs vom 07.11.2006, AZ VI ZR 206/05

Anmerkung der Redaktion: In diesem Streitfall war der aufklärende Arzt ein langjähriger Mitarbeiter des Chefarztes und bereits seit längerem Facharzt. Die geplante Operation wurde in der Klinik jedoch sehr selten durchgeführt, der aufklärende Arzt hatte sie noch nie durchgeführt. Den Entscheidungsgründen war nicht zu entnehmen, ob das Aufklärungsgespräch mit der klagenden Patientin mit Hilfe eines standardisierten Aufklärungsbogens einer Fachfirma durchgeführt worden war.

Hinsichtlich der vom Senat formulierten aber nicht weiter ausgeführten Forderung nach geeigneten organisatorischen Maßnahmen und Kontrollen hinsichtlich der ordnungsgemäßen Ausführung der Aufklärung durch den damit betrauten Arzt sollten folgende Maßnahmen ergriffen werden:

1. Erstellung einer ausführlichen Dienstanweisung zur Person des Aufklärenden, zum Aufklärungsadressaten, zum Aufklärungsinhalt und –zeitpunkt etc.
2. Der Operateur sollte sich nach Möglichkeit vor der Operation von der Rechtmäßigkeit des bevorstehenden Eingriffs vergewissern durch Einsicht in die Krankenunterlagen und nach Möglichkeit im Rahmen eines Gesprächs mit dem Patienten vor der Operation.
3. Sensibilisierung und Schulung der Mitarbeiter über die Aufklärungsproblematik im Allgemeinen und je nach Operationsspektrum vor allem bei risikoreichen Operationen im Besonderen im Rahmen regelmäßiger abteilungsinterner Fortbildung. Außerdem sollten insbesondere unerfahrene ärztliche Mitarbeiter gezielt und sorgfältig auf diese Aufgabe vorbereitet und kontrolliert werden.

Krankenhaus allgemein

Der Patient hat gegenüber der Klinik nur einen Anspruch auf Auskunft über Namen und Anschrift der ihn operierenden Ärzte, aber nicht sämtlicher behandelnder Ärzte.

Der Patient hat keinen Anspruch auf Mitteilung der Privatanschrift des Operateurs, da die Klage an dessen Arbeitsstätte in der jeweiligen Klinik gestellt werden kann.

Der Patient hat nur dann einen Anspruch auf Mitteilung der zuletzt bekannten Privatanschrift des Arztes, wenn dieser nicht mehr in der Klinik tätig ist.

Quelle: VersR 2/2006, S. 81 f, Beschluss des Oberlandesgerichts Frankfurt vom 23.09.2004

Anmerkung durch die Redaktion: Der Patient hat gegenüber dem Krankenhaus einen Auskunftsanspruch nur insoweit als er darlegt, dass die Namen und ggfls. Privatanschriften der Ärzte bzw. Pfleger im Rahmen seiner angekündigten Schadensersatzklage von Bedeutung sind. Im vorliegenden Fall ging es um angebliche Fehler bei einer Hüftoperation. Die Namen der operierenden Ärzte waren für den Anspruchsteller ermittelbar, da ihm der Operationsbericht bereits ausgehändigt worden war.



Klinikhaftung und Aufklärung bei Schönheitschirurgischer Operation durch Belegarzt

1. Auch die Klinik kann für ein Verschulden ihres Belegarztes haften, wenn der Pflichtverstoß zugleich seinen Wirkungskreis als Geschäftsführer der Klinik tangiert.

2. Die Aufklärung am Vorabend einer Schönheitschirurgischen Operation (Bauchdeckenstraffung) ist verspätet, wenn die Patientin erstmals mit erheblichen kosmetischen Folgen – wie einer deutlichen Vergrößerung der bereits existenten Unterbauchnarbe (15 auf 45 cm) oder mit längerfristigen Sensibilitätsstörungen – konfrontiert wird.

3. Bei einer kunstgerecht, aber ohne rechtzeitige Aufklärung durchgeführten Bauchdeckenstraffung rechtfertigen die vorgenannten Beschwerden und Nachteile ein Schmerzensgeld i. H. v. 6.000,00 €.

Quelle: GesR 3/2006, S. 127, Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt vom 11.10.2005



Passivlegitimation für Schaden durch Krankentransport während einer Krankenhausbehandlung

Stößt ein auf einer Liege befindlicher Patient beim Einschleiben in ein Krankentransportfahrzeug zum Zwecke des Liegendtransportes mit dem Kopf an die Oberkante des Fahrzeugs an, so spricht nach den Grundsätzen des voll beherrschbaren Risikos eine tatsächliche Vermutung für ein Verschulden des Begleitpersonals.

Ein Krankenhausträger haftet für ein Verschulden der Mitarbeiter eines privaten Krankentransportunternehmens, welches zur Verbringung eines von ihm aufgenommenen Kassenpatienten in ein anderes Krankenhaus zur Durchführung einer konsiliarischen Untersuchung herangezogen worden ist, auch dann, wenn es an einer vertraglichen Beziehung zwischen dem Krankenhausträger und dem Krankentransportunternehmer fehlt.

Quelle: GesR 10/2006, S. 448 f, Urteil des Oberlandesgerichts Hamm vom 01.02.2006

Anmerkung der Redaktion: Diese Entscheidung knüpft an die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu Sturzunfällen bei Bewegungs- und Transportmaßnahmen im Krankenhaus an. Die Verschuldensvermutung hinsichtlich des Schaden auslösenden Ereignisses erfolgt nach den Grundsätzen des Anscheinsbeweises. Danach muss der Krankenhausträger darlegen und beweisen, wie der Unfallhergang tatsächlich geschah und dass hinreichende Vorsichtsmaßnahmen getroffen wurden wie z.B. mündliche Warnungen, um einen Schadeneintritt zu vermeiden.

Zur Erbringung seiner Behandlungs- und Pflegeleistungen bedient sich ein Krankenhaus einer Vielzahl von Personen. Sofern die handelnde Person in Erfüllung einer dem Krankenhaus obliegenden vertraglichen Behandlungspflicht tätig wird, ist es für die Erfüllungsgehilfeneigenschaft ohne Bedeutung, in welchem Beschäftigungsverhältnis oder anderweitigen Vertragsverhältnis der handelnde zum Krankenhausträger steht. Der Transport eines Patienten zu einer konsiliarischen Untersuchung gehört zu diesen allgemeinen Krankenhausleistungen, die Verlegung eines Patienten in ein anderes Krankenhaus dagegen nicht.



Vergütungsanspruch des Krankenhausträgers gegen die Eltern des behandelten Kindes bei fehlendem Krankenhausaufnahmevertrag

Ein Krankenhausbetrieb, der durch seine Angestellten als Erfüllungsgehilfen ein Kind behandelt, führt (auch) ein Geschäft der Eltern, indem er deren gesetzliche Unterhaltspflicht, für die erforderliche ärztliche Heilbehandlung Sorge zu tragen, erfüllt (§§ 670, 683 677 BGB). Das Verschaffen ärztlicher Heilbehandlung **auf Kosten des Unterhaltsverpflichteten** ist Teil der Unterhaltspflicht, weshalb auch der Abschluss einer Krankenversicherung für das Kind Teil des Unterhaltsbedarfs ist. Dies entspricht der Personensorge der Eltern, wonach diese die ärztlichen Maßnahmen (wegen fehlendem Vermögen der Kinder) auf eigene Kosten zu veranlassen haben, zumal in der Regel die Eltern entsprechend der Verkehrssitte die Verträge im eigenen Namen schließen. Die Erwähnung der gesetzlichen Unterhaltspflicht in § 679 BGB liefe andernfalls leer. Die Regeln über die Ge-

schäftsführung ohne Auftrag diesen schließlich nicht allein der Rechtfertigung des Handelns, sondern dem wirtschaftlichen Ausgleich.

Quelle: ArztR 8/2006, S. 219 f, Urteil des Kammergerichts vom 08.08.2005



Gerichtsstand für Wahnleistungen des Krankenhauses

Gerichtsstand für Honorarklagen ist das für den Klinikort örtlich zuständige Gericht.

Es ist von einem einheitlichen Leistungsort am Sitz der Klinik sowohl für die Leistungen des Krankenhauses in Form von stationärer Unterbringung und Arzneimittelversorgung als auch für die Zahlungspflicht des Patienten auszugehen.

Quelle: ArztR 9/2006, S. 249 f, Beschluss des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 04.08.2005

Chirurgie / Orthopädie / Urologie

Ist präoperativ die Diagnose der Bösartigkeit eines Tumors nicht gesichert, sondern nur überwiegend wahrscheinlich, muss dem Patienten nach gehöriger Aufklärung die Entscheidung überlassen bleiben, ob er die radikale Tumorentfernung unter Inkaufnahme von zu Lähmungserscheinungen führenden Nervverletzungen wünscht oder eine weitere intraoperative Abklärung mit den damit verbundenen Gefahren einer Streuung von etwa vorhandenen Krebszellen und einer Zweitoperation, wenn im Fall einer Gutartigkeit der Tumor nervenschonend entfernt werden kann.

Quelle: VersR 3/2006, S. 124 ff, Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 01.06.2005



Hypothetische Einwilligung des Patienten bei fehlender Behandlungsalternative (hier: Implantation einer Knieendoprothese)

Bei der Implantation einer Knieendoprothese stellt eine Arthrodesse gegenüber einer Endoprothese keine ernsthafte Behandlungsalternative dar.

Quelle: VersR 11/2006, S. 517, Urteil des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 30.03.2005



Schnittverletzungen an der Hand müssen röntgenologisch abgesichert werden

1. Ergibt die sensorische und motorische Prüfung der Hand nach einer Glassplitterverletzung keine Auffälligkeit, kann ein vorwerfbarer Diagnoseirrtum des Unfallchirurgen nicht darin gesehen werden, dass er eine in dieser Form ungewöhnliche Durchtrennung der Nervus ulnaris nicht erkennt.

2. Unterlässt ein Unfallchirurg nach einer Schnittverletzung der Hand die gebotene Röntgenaufnahme, was die Entfernung eines Glassplitters verzögert, rechtfertigen die darauf zurückzuführenden, sieben Wochen andauernden Beschwerden ein Schmerzensgeld von lediglich 1.000,00 €, wenn der Patient nicht beweist, dass der Kausalverlauf auch im Übrigen günstiger gewesen wäre.

Quelle: VersR 15/2006, S. 704, Urteil des Oberlandesgerichts Koblenz vom 20.10.2005



Bei der Wahl der Therapie ist dem Arzt ein weites Ermessen eingeräumt. Die ärztliche Entscheidung ist nur dahin zu überprüfen, ob die gewählte Therapie dem Stand der naturwissenschaftlichen Erkenntnisse und fachärztlichen Erfahrungen entspricht, ob sie zur Erreichung des Behandlungsziels geeignet und erforderlich ist und regelmäßig auch, ob sie sich in der fachärztlichen Praxis bewährt hat.

Ist die Behandlung einer Handgelenksverletzung mit mehreren medizinisch gleichermaßen indizierten Methoden konservativ und operativ möglich, ist aber die konservative Behandlung weitaus üblicher und hat sie gleiche oder zumindest nahezu gleiche Erfolgschancen, so stellt die Möglichkeit einer operativen Therapie für den Patienten keine Alternative dar, über die er vernünftigerweise mitentscheiden muss.

Quelle: VersR 21/2006, S. 979, Urteil des Oberlandesgerichts Naumburg vom 06.06.2005



Keine Arzthaftung bei Verletzung der Gallengänge bei Cholezystektomie

Die Einengung eines Gallenhauptganges durch Fehlplatzierung eines Clips bei der Entfernung der Gallenblase stellt keinen Behandlungsfehler dar, sondern ist als schicksalhaft zu qualifizieren.

Quelle: GesR 9/2006, S. 408 f, Urteil des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 21.06.2006

Anmerkung der Redaktion: Dieses Urteil widerspricht der bisherigen Rechtsprechung, wonach die Fehlplatzierung eines Clips ohne vorherige genügende sorgfältige Präparation stets als behandlungsfehlerhaft angesehen wurde, erheblich.

Bei der streitigen Cholezystektomie, die laparoskopisch durchgeführt worden war, konnten ausweislich des OP-Berichtes der Ductus Zysticus und die Arteria Zystica dargestellt und zwischen Clips getrennt werden. Eine weitere Präparation in dem verschwielen Gebiet entlang des Ductus Zysticus bis zu einer Einmündung in den Ductus Choledochus sei laut Sachverständiger nicht notwendig gewesen, da es die Gefahr einer Verletzung mit sich gebracht hätte und Besonderheiten aus dem OP-Bericht nicht zu entnehmen waren.

Gynäkologie

Pflicht zur Aufklärung über Entbindungsalternativen bei zu erwartendem hohem Geburtsgewicht

1. Muss der behandelnde Arzt nach einer unmittelbar vor der Geburt gefertigten Ultraschalluntersuchung von einem makrosomen Kind ausgehen, muss die werdende Mutter über die Möglichkeit einer Sectio als Alternative zur vaginalen Geburt aufgeklärt werden, wenn dem Kind bei vaginaler Geburt ernst zu nehmende Gefahren drohen.

2. Kommt es bei der Geburt zu einer Armplexusparese mit Dauerschaden, kann ein Schmerzensgeld von 25.000,00 € ausreichend sein.

OLG Karlsruhe, Urteil vom 22.12.2004 (7 U 4/03)

– nicht rechtskräftig –

Quelle: VersR 11/2006, S. 515, Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 22.12.2004 – nicht rechtskräftig



Dass eine Zweitgebärende ihr erstes Kind durch Kaiserschnitt zur Welt gebracht hat und nunmehr eine natürliche Geburt wünscht, enthebt den Arzt bei einer Risikolage nicht der Verpflichtung, darüber und die Möglichkeit einer Sectio aufzuklären.

Die Fehlprognose des Geburtsgewichts und das Nichterkennen der daraus resultierenden Risikolage führen nicht zur Haftung des Arztes wegen eines Aufklärungsversäumnisses, wenn er alle maßgeblichen Befunde sachgemäß erhoben und in vertretbarer Weise gedeutet hat.

Fehlen Anhaltspunkte für ein makrosomes Kind, erfordert die Geburtsleitung nicht die unmittelbare Anwesenheit eines Facharztes, wenn der Assistenzarzt einen genügenden Ausbildungsstand und hinreichende praktische Erfahrungen hat. Dies ist nicht dadurch infrage gestellt, dass die weitere Entwicklung des Kindes durch das McRoberts-Manöver misslingt.

Gelingt es der Hebamme nach einem hohen Schultergradstand und stillstehender Geburt, das Kind vollständig zu entwickeln, führt eine Schulterdystokie nicht zur Haftung des Krankenhauses, wenn nicht feststeht, dass die Hebamme in unsachgemäßer Weise auf das Kind eingewirkt hat.

Quelle: GesR 8/2006, S. 379, Urteil des Oberlandesgerichts Koblenz vom 18.05.2006



Bei einem durch Ultraschall ermittelten Geburtsgewicht von 3.900 g besteht für den Geburtshelfer noch keine zwingende Veranlassung, allein schon aus diesem Grund die Alternative eines Kaiserschnitts mit der Mut-

ter zu erörtern, so dass eine vaginale Entbindung nicht als fehlerhaft oder rechtswidrig bezeichnet werden kann.

Quelle: ZMGR 5/2006, S. 139ff, Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt vom 24.01.2006

Anmerkung der Redaktion: Das klagende Kind wurde 1997 als zweites Kind mit einer schwersten körperlichen und geistigen Behinderung geboren. Bei der Mutter bestand eine Adipositas per magna. Die Geburt des ersten Kindes war wegen einer Beckenendlage mit Kaiserschnitt erfolgt. Sachverständig beraten sah der erkennende Senat weder einen Behandlungsfehler noch ein Aufklärungsversäumnis als gegeben an.



Arzthaftung bei unterbliebenem Schwangerschaftsabbruch

Für die vermögensrechtlichen Folgen eines unterbliebenen Schwangerschaftsabbruchs haftet der Arzt nur, wenn die Abtreibung gem. § 218a Abs. 2 oder Abs. 3 StGB rechtmäßig gewesen wäre. Bloße Straflosigkeit nach § 218 a Abs. 1 StGB reicht nicht aus.

Auch bei einem rechtmäßigen Abbruch erstreckt sich die Haftung grundsätzlich nur auf Nachteile, die aus einer körperlichen oder seelischen Beeinträchtigung der Mutter herrühren. Ein Ausgleich von Unterhaltsschäden ist nicht vorgesehen.

Kommt es zur Geburt eines schwerbehinderten Kindes, führt ein Untersuchungsversäumnis des Arztes nur dann zu einem Schmerzensgeldanspruch der Kindesmutter, wenn sich feststellen lässt, dass die Erwartung eines derart beeinträchtigten Kindes bei gleichzeitiger Verweigerung der Abtreibung zu einer schwer wiegenden seelischen Gefährdung der Kindesmutter geführt hätte.

Quelle: GesR 7/2006, S. 312 f, Beschluss des Oberlandesgerichts Koblenz vom 20.03.2006

Anmerkung der Redaktion: Gegenstand des Klageverfahrens war der Vorwurf der Mutter, der die Schwangerschaft betreuende Arzt sei ihrem Wunsch nach Durchführung einer Amniozentese nicht nachgekommen, obwohl sie Missbildungen befürchtete und dies auch klar zum Ausdruck gebracht hätte.



Augenheilkunde

Bei einer Hornhautschwäche in Form eines Keratokonus ist eine LASIK-Operation kontraindiziert. Die Ungewissheit des Kausalverlaufs ohne den Eingriff wirkt sich zu Lasten des Arztes aus, wenn es keine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür gibt, dass der Patient ohne LASIK-Operation heute nicht oder nur in herabgesetztem Maß sehtüchtig wäre.

Quelle: VersR 21/2006, S. 978f, Urteil des Oberlandesgerichts Koblenz vom 02.03.2006

Innere Medizin

Das Unterlassen einer medizinisch angezeigten medikamentösen Herzinfarktprophylaxe-Therapie im Jahr 2001 stellt keinen groben Behandlungsfehler dar, da erst in den Folgejahren, insbesondere durch eine Richtlinie im Jahr 2004 die genaue prophylaktische Wirkungsweise der medikamentösen Herzinfarktprophylaxe wissenschaftlich endgültig geklärt war.

Wurden weder eine Belastungsdyspnoe noch Angina-Pectoris-Beschwerden seitens des Patienten geäußert, bestand nach den für den vorliegenden Behandlungszeitraum maßgeblichen Leitlinien keine Indikation zur Durchführung einer invasiven Koronarangiografie.

Quelle: GesR 11/2006, S. 495 f, Beschluss des Oberlandesgerichts Hamm vom 17.07.2006

Anmerkung der Redaktion: Diese Entscheidung zeigt, dass Leit- und Richtlinien hinsichtlich der Feststellung eines möglichen Behandlungsfehlers von Gerichten vermehrt berücksichtigt werden. Allerdings können Leitlinien den Erkenntnisstand der medizinischen Wissenschaft grundsätzlich nur deklaratorisch wiedergeben, nicht aber konstitutiv begründen. Die Gründe für die Abweichung von einer Leitlinie sollten aber unbedingt in den Krankenakten dokumentiert werden.

*

Zusammenstellung:

Rechtsanwältin
Marie G. Engelings
Im Ufforter Feld 14

47445 MOERS