

## ARZTHAFTUNG

### FRAGEN DES GUTACHTERS ZUM VERFASSEN VON GUTACHTEN IN DER ARZTHAFTUNG



Workshopleitung:

Dr. iur. I. Herzog-Zwitter, Dr. med. H.R. Stöckli

# Inhalt des Workshops

1. Casuistik zu Arzthaftungs-Gutachten (Stöckli)
2. Grundsätzliches zur Arzthaftung (Herzog-Zwitter)
3. zurück zur Casuistik (Herzog-Zwitter und Stöckli)
4. Fragen zur Arzthaftungsgutachten-Erstellung (Herzog-Zwitter und Stöckli)
5. Fragen Ihrerseits (Herzog-Zwitter und Stöckli)

# Inhalt des Workshops

1. Casuistik zu Arzthaftungs-Gutachten (Stöckli)
2. Grundsätzliches zur Arzthaftung (Herzog)
3. zurück zur Casuistik
4. Fragen zur Arzthaftungsgutachten-Erstellung (Herzog-Zwitter und Stöckli)
5. Fragen Ihrerseits (Herzog-Zwitter und Stöckli)

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

## Bisherige Anamnese:

- Patient geb. 1968, Frühgeburt 28.SSW,
- protrahierte frühkindliche Entwicklung (Sprechen und Gehen)
- 8 Jahre Sonderschule, kann knapp lesen, Rechnen nur Addition – 20 möglich ...
- feinmotorisch leicht ungeschickt, mehrstündige Wanderungen möglich, ebenso Joggen, machte mit Bruder vereinzelt Volksläufe...
- Hilfsarbeiter resp. «Mädchen für alles» in KMU Vollzeit bei 50%-IV-Rente
- weitgehend selbständig, lebt in eigener Wohnung mit lockerer Betreuung und Unterstützung durch Angehörige
- seit Jahrzehnten in problemloser hausärztliche Begleitung. Bei Neigung zu Erethismus seit Jahren niederdosiert Neuroleptikum.

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

## Relevante Anamnese:

### 01 2010 Hausarztkonsultation:

- seit ~ 2 Jahren schleichende Gehverschlechterung, v.a. linkes Bein  
HA: Nachziehen des li Bein: ev. Neuroleptikum-bedingt? → Präparat-Wechsel

### 05 2010 Hausarztkonsultation:

- weitere Verschlechterung, Mühe auch mit rechtem Bein..

### 05 2010 Konsil Neurologe 1

- seit 2007 zunehmend Nachziehen li Bein, bei Belastung Zittern li Bein, kann nicht mehr Joggen, keine Sensibilitätsstörung, keine Miktions- / Defak.störung. Objektiv: HWS und OE iO. UE: Paraspastik, gesteigerte SR, Babinskizeichen bds +, Gang leicht ataktisch. Keine sensible Störung.

**MRI Neurocranium 06 2010:** leichte generalisierte Atrophie.

Neurologische Kontrolle 07 2010: idem

**Diagnose Neurologe 1:** frühkindl. Hirnschaden mit leichter Verschlechterung.

MRI damit vereinbar. Keine AP für andere Pathologie. Proc.: Antispastikum.

**10 2010 HA:** weitere Gehverschlechterung. Arbeitsplatzverlust? IV-Anmeldung

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

## 12 2010 Neurologische Rehaklinik Neurologe 2:

- seit 2 Jahren Gehverschlechterung, li-betonte Spastik, deswegen 12 2010 Arbeitsplatzverlust, neu nachts inkontinent. Sensibilität normal.  
Dg: prä/perinatale Hirnschädigung mit altersbedingter Verschlechterung.  
Empfehlung: Bei weiterer Gangverschlechterung MRI Kopf wiederholen.

## 07 2010-12 2011 HA

- monatliche Kontrollen: immer wie schlechter.. **12 2011 dringend Neurokonsil**

## 12 2011 Neurologe 1:

- obj. massive Paraspastik, anamnestisch Beinsensibilität vermindert. Gehen nur noch mit Rollator/Rollstuhl. Dosissteigerung Lioresal + neu Sirdalud.

## 01 2012 MRI Neurocranium idem wie 06 2010

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

## 04 2012 Neurologe 3 (second opinion)

- Massive Paraspastik, lebh. SR obere Extremitäten, Trömmner bds positiv. Diffuse sens. Störung Beine ... zunehmende Inkontinenz, kein sens. Niveau übernimmt in Erstbericht bisherige Diagnose, macht aber ...
- DD spinale Pathologie, Myelitis? > MRI, ev. LP
- **04 2012 MRI HWS: Spinalkanalstenose C5/C6 mit Myelopathie-Signal.**



# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

## 07 2012 Neurologische Universitätsklinik Neurologe 4

- Schwere beinbetonte Tetraspastik, Ataxie, Beinmyoklonien, Inkontinenz, kaum gangfähig, OE: gesteigerte SR, keine Paresen, feinmotorische Störung, Sensibel iO.  
UE: gesteigerte SR, proximale Paresen und 4, distal -5, Sens. Niveau Th 4.  
MEP und Tibialis–SEP pathologisch, MRI.  
MRI: Neurocranium leichte generalisierte Atrophie, BWS / LWS normal
- Diagnosen:**  
Prä/perinatale Hirnschädigung mit psychomotorischer Retardierung  
Cervicale Spinalkanalstenose C5/C6 mit cervicaler Myelopathie

## 07 2012 Dekompression mit PEEK Cage

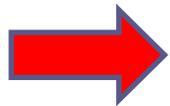
### 07-10 2012 mehrmonatige Reha

- Postoperativ zusätzliche Atrophie und Paresen v.a. kleine Handmuskeln bds, sensibles Niveau Th3, schwere spastische Paraparese, Inkontinenz.
- Institutionalisierung in Pflegeheim

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

## 10 2014 Kontrolle Neurologe 3

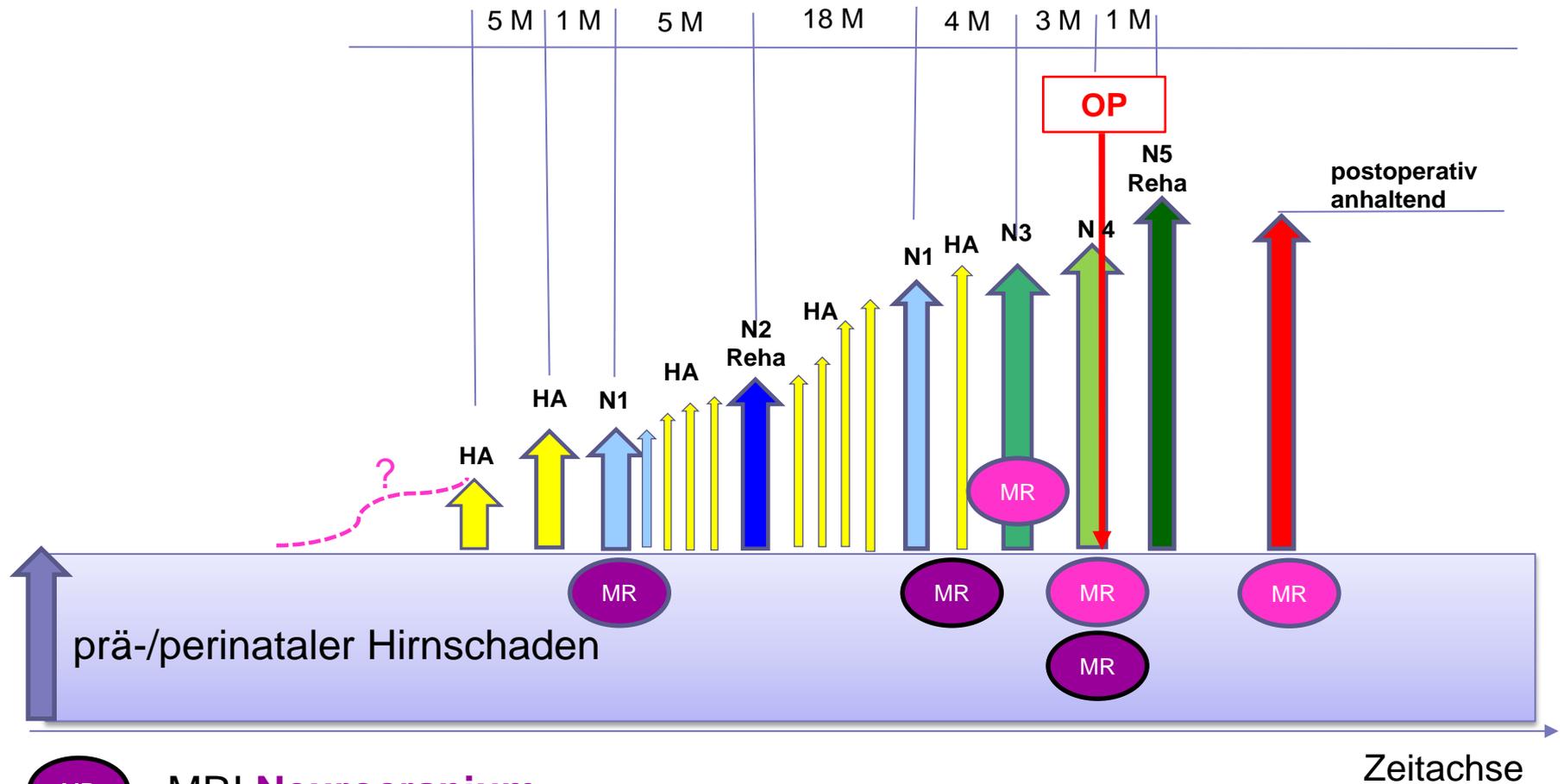
- OE: proximal volle Kraft, Finger-Handextensoren und Flexoren um 4, kleine Handmuskulatur um 3-4 mit Atrophie, BSR ++, TSR (+). Sens. Niveau Th 2. UE: gesteigerte Reflexe, Pyramidenbahnzeichen, Paresen proximal 4, distal 3. Gang: mit beidseitiger Unterstützung knapp gehfähig.
- MRI: keine RM-Kompression mehr, Rückenmarksatrophie Höhe C5-C6



**ARZT - HAFTPFLICHTGUTACHTEN**

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

## ZEITLICHER VERLAUF DES GESUNDHEITSSCHADENS



MR MRI Neurocranium

MR MRI HWS

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

**Grundsätzliches Fall-Problem:** Abgrenzung altersbedingte klinische Verschlechterung bei prä/perinatalen Hirnschädigung versus neue Pathologie

**Ziel des Gutachtens :** Abklärung/Festlegung des rein medizinischen Sachverhalts.

**Gutachten-Fragen zur ärztlichen Haftpflicht:**

- **Liegt ein Diagnose- und oder Behandlungsfehler vor?**
- **Wenn ja, ist dieser mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für den beklagten Gesundheitsschaden verantwortlich?**
- **Wann ja, welcher / welche der behandelnden Ärzte ist für den Diagnose- oder Behandlungsfehler verantwortlich, und falls ja, in welchem prozentualer Anteil?**
  - **Hausarzt?**
  - **Neurologe 1?**
  - **Neurologe 2?**
  - **Neurologe 3?**

# Inhalt des Workshops

1. Casuistik zu Arzthaftungs-Gutachten (Stöckli)
- 2. Grundsätzliches zur Arzthaftung (Herzog-Zwitter)**
3. zurück zur Casuistik
4. Fragen zur Arzthaftungsgutachten-Erstellung (Herzog-Zwitter und Stöckli)
5. Fragen Ihrerseits (Herzog-Zwitter und Stöckli)

Schnittstelle Medizin und Recht



Patient steht im Mittelpunkt

# ARZTHAFTUNG

- Arzthaftung ist eine eigene Rechtsmaterie innerhalb des Haftpflichtrechts.
- Die Grundsätze des Arzthaftungsrecht sind im OR geregelt. Die Parameter zur Arzthaftung hat die Rechtsprechung entwickelt.

# ARZTHAFTUNG

Interdisziplinarität – eine grosse Herausforderung

# ARZTHAFTUNG

Arzthaftung ist keine Erfolgshaftung

# ARZTHAFTUNG

Der Arzt kann nicht für Risiken einstehen, die sich aus dem lebenden Organismus des Patienten ergeben.

# ARZTHAFTUNG

Massgebend ist der medizinische Standard zur Zeit der  
Behandlung.

# ARZTHAFTUNG

- Zentraler Ausgangspunkt der Auseinandersetzungen zwischen Medizinerinnen und Juristen

«der beinahe **klassische Konflikt** um die **rechtliche Qualifikation des körperlichen Eingriffs**».

Prof. Wolfgang Wiegand Tagungseröffnung in: Arzt und Recht, Berner Tage für juristische Praxis  
1984, Bern 1985, 13

- Juristen: Welche Sprache spricht der Mediziner?
  
- Mediziner: Welche Sprache spricht der Jurist?

# ARZTHAFTUNG

## agenda

1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung
2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung
3. Dokumentationspflichtverletzung

# ARZTHAFTUNG

## agenda

1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung
2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung
3. Dokumentationspflichtverletzung

# ARZTHAFTUNG

## 1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung

- Eine Pflichtverletzung ist daher nur dort gegeben,
  - wo eine Diagnose, eine Therapie oder ein sonstiges ärztliches Vorgehen nach dem allgemeinen fachlichen Wissensstand nicht mehr als vertretbar erscheint
  - und damit ausserhalb der objektivierten ärztlichen Kunst steht.

Bundesgerichtsurteil: BGE 120 Ib 411

# ARZTHAFTUNG

## 1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung

- Die Besonderheit der ärztlichen Kunst liegt darin, dass der Arzt mit seinem Wissen und Können auf einen erwünschten Erfolg hinzuwirken hat, was aber nicht heisst, dass er diesen auch herbeiführen oder gar garantieren müsse.

Bundesgerichtsurteil BGE 120 Ib 413

# ARZTHAFTUNG

## 1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung

- Der Arzt hat Kranke stets fachgerecht zu behandeln, zum Schutze ihres Lebens oder ihrer Gesundheit.
- Die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt zu beachten.
- Folglich für jede Pflichtverletzung einzustehen.

Bundesgerichtsurteil BGE 120 Ib 411

# ARZTHAFTUNG

## 1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung

- Anforderungen an die ärztliche Sorgfaltspflicht lassen sich zudem nicht ein für allemal festlegen; sie richten sich vielmehr nach den **Umständen des Einzelfalles**.

Bundesgerichtsurteil BGE 120 Ib 411

# ARZTHAFTUNG

## 1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung

- Der Arzt hat für jene Gefahren und Risiken, die immanent mit jeder ärztlichen Handlung und auch mit der Krankheit an sich verbunden sind, im allgemeinen nicht einzustehen und übt eine **gefahrengeneigte Tätigkeit** aus, der auch haftpflichtrechtlich Rechnung zu tragen ist.

Bundesgerichtsurteil BGE 120 Ib 411

# ARZTHAFTUNG

## agenda

1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung
2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung
3. Dokumentationspflichtverletzung

# ARZTHAFTUNG

## 2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung

- Die unvollständige Aufklärung von Patienten ist einer der größten Verstöße gegen internationale Standards.

Walter Haefeli, Ärztlicher Direktor am Universitätsklinikum Heidelberg

Quelle: Tagesanzeiger vom 03. Juli 2013

# ARZTHAFTUNG

## 2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung

- Gemäss Lehre und Rechtsprechung gehört die Aufklärungspflicht zu den **vertraglichen Pflichten des Arztes**. Es obliegt dem Arzt zu beweisen, dass er den Patienten ausreichend aufgeklärt und dass er vor dem Eingriff eine Einwilligung erhalten hat, die der Patient in voller Kenntnis der Umstände gegeben hat.
- Führt der Arzt einen Eingriff aus, ohne den Patienten darüber zu informieren und dessen Zustimmung einzuholen, handelt er widerrechtlich und haftet für den eingetretenen Schaden grundsätzlich auch dann, wenn er dabei nach den Regeln der Kunst vorgegangen ist.

# ARZTHAFTUNG

## 2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung

- Ärztliche Behandlung ohne ausreichende Aufklärung ist eine Körperverletzung
- Rechtfertigungsgrund: Einwilligung zur ärztlichen Behandlung

# ARZTHAFTUNG

## 2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung

- Das **unerlaubte Verhalten** betrifft **den ganzen Eingriff** und damit alle Handlungen, aus denen er sich zusammensetzt, mögen sei auch medizinisch **korrekt** ausgeführt sein. Der Arzt ist daher zum **Ersatz allen Schadens** aus dem totalen oder partiellen Misserfolg der Operation verpflichtet, auch wenn ihm **kein Kunstfehler** vorgeworfen werden kann.

Bundesgerichtsurteil BGE 108 II 59 = Pra 71 (1982) Nr. 122

# ARZTHAFTUNG

## 2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung

- Eingriffsaufklärung => eigener Haftungstatbestand
- Sicherungsaufklärung => Behandlungsfehler
- Wirtschaftliche Aufklärung => Behandlungsfehler (Vertragsverletzung)

# ARZTHAFTUNG

## Eingriffsaufklärung

- Diagnoseaufklärung
- Verlaufsaufklärung
- Risikoaufklärung

## Sicherungsaufklärung

- Therapeutische Aufklärung

## Wirtschaftliche Aufklärung

- Vermögensinteressen
- Versicherungsrechtliche Aspekte

# ARZTHAFTUNG

## 2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung

- Eingriffsaufklärung
  - Zentrales Element: Selbstbestimmungsrecht des Patienten
  - Ärztlicher Eingriff als rechtswidrige Körperverletzung
  - Rechtsfertigungsgrund: gültige Einwilligung

# ARZTHAFTUNG

## 2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung

- Sicherungsaufklärung
  - Therapeutische Überlegungen
  - Therapiegerechtes Verhalten des Patienten
  - Aufzuklären über Gefahren der Behandlung

# ARZTHAFTUNG

## 2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung

- Sicherungsaufklärung

Unter Sicherungsaufklärung wird die Gesamtheit der Informationen verstanden, mit welcher der Patient zu einem dem Heilerfolg dienenden und allfälligen Nebenfolgen angepassten Verhalten veranlasst wird.

# ARZTHAFTUNG

## 2. Aufklärungspflichtverletzung

- Sicherungsaufklärung

Die Sicherungsaufklärung ist Teil der ärztlichen Behandlung.

# ARZTHAFTUNG

## 2. Aufklärungspflichtverletzung

- Wirtschaftliche Aufklärung
  - Im Lichte der Veränderungen des Gesundheitswesens
  - Schutz patientenbezogener Vermögensinteressen
  - Versicherungsrechtliche Belange

# ARZTHAFTUNG

## 2. Aufklärungspflichtverletzung

- Hypothetische Einwilligung

Liegt keine Einwilligung des Patienten vor, hat der Arzt die Möglichkeit, sich auf eine **hypothetische Einwilligung** des Patienten zu berufen.

Der Arzt hat den Nachweis zu erbringen, dass der Patient auch dann in die Operation eingewilligt hätte, wenn er in gebührender Weise aufgeklärt worden wäre.

# ARZTHAFTUNG

## 2. Aufklärungspflichtverletzung

- Hypothetische Einwilligung

Die **Beweislast liegt beim Arzt**, wobei der Patient bei diesem Beweis mitwirken muss, indem er glaubhaft macht oder wenigstens die persönlichen Gründe anführt, warum er sich der Operation widersetzt hätte, insbesondere wenn er die Risiken gekannt hätte.

Grundsätzlich darf nicht von einer hypothetischen Einwilligung ausgegangen werden, wenn Art und Schwere des Risikos eine erhöhte Informationspflicht geboten hätten, welcher der Arzt nicht nachgekommen ist.

# ARZTHAFTUNG

## agenda

1. Ärztliche Sorgfaltspflichtverletzung
2. Ärztliche Aufklärungspflichtverletzung
- 3. Dokumentationspflichtverletzung**

# ARZTHAFTUNG

## 3. Dokumentationspflichtverletzung

- Ärzte müssen die Behandlung von Patienten nur so weit dokumentieren, wie dies aus **medizinischer Sicht notwendig** und **üblich** ist. Besteht aus medizinischen Gründen keine Pflicht zur Dokumentation, darf ihr Fehlen im Haftpflichtprozess gegen den Arzt nicht als Nachweis dafür gelten, dass er die fragliche Behandlung unterlassen hat.

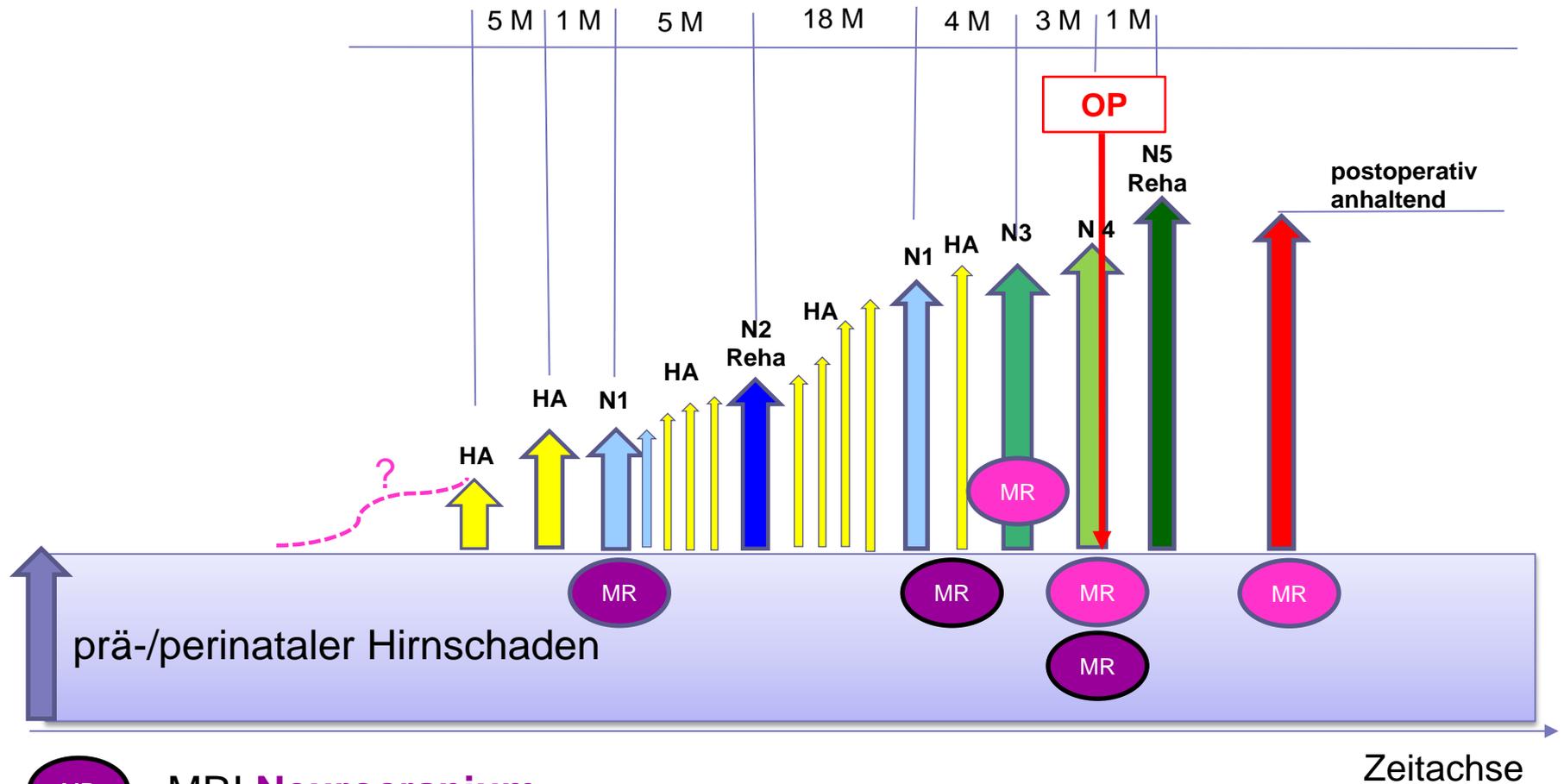
Bundesgerichtsurteil BGE 141 III 363

# Inhalt des Workshops

1. Casuistik zu Arzthaftungs-Gutachten (Stöckli)
2. Grundsätzliches zur Arzthaftung (Herzog-Zwitter)
- 3. zurück zur Casuistik**
4. Fragen zur Arzthaftungsgutachten-Erstellung (Herzog-Zwitter und Stöckli)
5. Fragen Ihrerseits (Herzog-Zwitter und Stöckli)

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

## ZEITLICHER VERLAUF DES GESUNDHEITSSCHADENS



MR MRI Neurocranium

MR MRI HWS

# CHRONOLOGISCHE CASUSISTIK

**Grundsätzliches Fall-Problem:** Abgrenzung altersbedingte klinische Verschlechterung bei prä/perinatalen Hirnschädigung versus neue Pathologie

**Ziel des Gutachtens :** Abklärung/Festlegung des rein medizinischen Sachverhalts.

## Gutachten-Fragen zur ärztlichen Haftpflicht:

- **Liegt ein Diagnose- und oder Behandlungsfehler vor?**
- **Wenn ja, ist dieser mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für den beklagten Gesundheitsschaden verantwortlich?**
- **Wann ja, welcher / welche der behandelnden Ärzte ist für den Diagnose- oder Behandlungsfehler verantwortlich, und falls ja, in welchem prozentualer Anteil?**
  - **Hausarzt?**
  - **Neurologe 1?**
  - **Neurologe 2?**
  - **Neurologe 3?**

# Inhalt des Workshops

1. Casuistik zu Arzthaftungs-Gutachten (Stöckli)
2. Grundsätzliches zur Arzthaftung (Herzog)
3. zurück zur Casuistik
- 4. Fragen zur Arzthaftungsgutachten-Erstellung (Herzog-Zwitter und Stöckli)**
5. Fragen Ihrerseits (Herzog-Zwitter und Stöckli)

# «grobes Raster» für Arzt-Haftpflicht-Gutachten

*(Einzelfall-gerechte Darstellung, kein verbindliches Schema, ausser FMH-Gutachten)*

- 1. Einleitung** mit grober Darstellung der Problematik
- 2. Aktenzusammenstellung** und –Zusammenfassung
- 3. Gutachterliche chronologische Darstellung des Falles** ohne Wertung
- 4. Untersuchung und Anhörung des Geschädigten**, ev. unter Einschluss zusätzlicher Stellungnahmen (auch des Geschädigten-Anwaltes)
- 5. Anhörung des / der angeblichen Schädiger**, ev. unter Einschluss zusätzlicher Stellungnahmen (Berufshaftpflichtversicherer)
- 6. Gutachterliche Diskussion und Würdigung** der Untersuchungen (Abklärungsgang), der gestellten Diagnosen, der Behandlungen. Ausgewogen abwägende pro und contra - **Stellungnahmen zu den Fehlervermutungen und Gegenargumenten** bezüglich Abklärungen, Diagnosen, Behandlungen (mit Untertitel resp. Gliederung). Ausführliche **Begründung der Fehlerbeurteilung mit Evidenzangabe** zu Literatur/ Leitlinien, Lehrmeinung, persönl. Erfahrung. Beantwortung der Frage: Liegt ein Gesundheitsschaden vor, und ist dessen Kausalität zum Fehler gegeben?  
Ev. Stellungnahme zur Aufklärung, zur Kompetenz des Arztes /Spitals etc.
- 7. Beantwortung der Fragen.**

# FRAGEN DES GUTACHTERS ZU ARZT-HAFTPFLICHT-GUTACHTEN? (AHG)

- Welche Arten von AHG Gutachten gibt es?
- Wer ist für die Fragestellung verantwortlich?
- Wer ist verantwortlich für vollständige Akten bei AHG?
- Darf der Gutachter fehlende Akten selbst einholen?
- Was tun, wenn eine Partei dem Gutachter Zusatzakten oder sonstige bisher nicht aktenkundige Infos zukommen lässt?
- Wen muss ich anhören? Wen darf ich anhören? Wen nicht?
- Juristisch gilt bezüglich Arzthaftpflicht offensichtlich: «Massgebend ist der medizinische Standard zur Zeit der Behandlung»...  
aber ab wann ist neues Fachwissen med. Standard? → Leitlinien? Ab wann?  
Und wenn es keine Leitlinien gibt?  
Wo sind die Grenzen der ärztlichen Kunst? Welche Kriterien gelten?

# FRAGEN DES GUTACHTERS ZU ARZT-HAFTPFLICHT-GUTACHTEN?

- Was sind ärztliche **Leitlinien**, was sind **Richtlinien**? Wie verbindlich sind diese?
- Die "**Leitlinien**" der **Wissenschaftlichen Medizinischen Fachgesellschaften** sind systematisch entwickelte Hilfen für Ärzte zur Entscheidungsfindung in spezifischen Situationen. Sie beruhen auf aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnissen und in der Praxis bewährten Verfahren und sorgen für mehr Sicherheit in der Medizin, sollen aber auch ökonomische Aspekte berücksichtigen. Die "Leitlinien" sind für Ärzte **rechtlich nicht bindend** und haben daher **weder haftungsbegründende noch haftungsbefreiende Wirkung**.
- Mit den **medizin-ethischen Richtlinien** bietet die **Zentrale Ethikkommission der SAMW** den Ärztinnen, Ärzten und weiteren Gesundheitsfachpersonen konkrete Hilfestellungen für die medizinische Praxis und die biomedizinische Forschung. Die medizin-ethischen Richtlinien werden in der Regel in die Standesordnung der FMH aufgenommen und damit **für FMH-Mitglieder verbindlich**.  
z. B. Umgang mit Sterben und Tod (2018), Feststellung des Todes / Organtransplantationen (2017), Reanimationsentscheidungen (2013)
- Welche Latenzzeit postuliert die Justiz ab Neupublikation bis zum etablierten Standardfachwissen des Facharztes?

# FRAGEN DES GUTACHTERS ZU ARZT-HAFTPFLICHT-GUTACHTEN?

Ihre Fragen zu Arzt-Haftpflicht?



HERZLICHEN DANK FÜR IHRE AUFMERKSAMKEIT

