JUS-Letter
März 2013 | Jahrgang 13 | Ausgabe 1

BDAktuell

In dieser Ausgabe:

Probleme im Airway-Management: Einfacher oder grober Behandlungsfehler? 1

Berufsverband Deutscher Anästhesisten
- Justitiare -
Roritzerstraße 27
90419 Nürnberg
Telefon: 0911 93378 17
0911 93378 27
Telefax: 0911 3938195
E-Mail: Justitiare@bda-ev.de
Internet: www.bda.de

Probleme im Airway-Management: Einfacher oder grober Behandlungsfehler?

– BGH, Urteil vom 20.09.2011, Az. VI ZR 55/09

Dr. iur. E. Biermann, Nürnberg

Will ein Patient den Arzt/den Krankenhausträger in einem Haftungsprozess erfolgreich auf Zahlung von Schadenersatz einschließlich Schmerzensgeld in Anspruch nehmen, dann muss er den Fehler des Arztes, seinen eigenen Schaden und den Ursachenzusammenhang zwischen dem Fehler und seinem Schaden beweisen. Unter Umständen gewährt die Rechtsprechung dem Patienten jedoch Beweiserleichterungen bis hin zur Umkehr der Beweislast.

Die Beweislast

Die Beweislast ist eine prozessuale „Spielregel", die festlegt, wer das Risiko trägt, einen (Haftungs-)Prozess zu verlieren, wenn sich ein beweisbedürftiger Sachverhalt nicht beweisen lässt. Bleibt etwa unklar, ob ein ärztlicher Fehler kausal war für den Schaden des Patienten, so verliert diejenige Prozesspartei den Prozess, die die Beweislast für den Ursachenzusammenhang trägt. Insbesondere ein grober Behandlungsfehler, der geeignet ist, einen Schaden der eingetretenen Art herbeizuführen, führte schon nach der bisherigen Rechtsprechung zur Umkehr der Beweislast für den Ursachenzusammenhang[1].

Das Patientenrechtegesetz

Das Patientenrechtegesetz[2] – in Kraft seit 26.02.2013 – regelt die Beweislastverteilung bei groben Behandlungsfehlern so:

§ 630 h

Beweislast bei Haftung für Behandlungs- und Aufklärungsfehler

(1) ...

(2) ...

(3) ...

(4) ...

(5) Liegt ein grober Behandlungsfehler vor und ist dieser grundsätzlich geeignet, eine Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit der tatsächlich eingetretenen Arzt herbeizuführen, wird vermutet, dass der Behandlungsfehler für diese Verletzung ursächlich war. ..."

Nach der Rechtsprechung liegt ein grober Behandlungsfehler dann vor, wenn es sich

> *„um einen eindeutigen Verstoß gegen bewährte ärztliche Behandlungsregeln oder gesicherte medizinische Erkenntnisse und damit um einen Fehler handelt, der aus objektiver Sicht nicht mehr verständlich erscheint, weil er einem Arzt schlechterdings nicht unterlaufen darf.*[3] "

1 BGH, Urteil v. 27.04.2004, NJW 2004, 2011

2 Nähere Informationen: BDAktuell JUSLetter, Sonderausgabe Januar 2013, www.bda.de

3 BGH, Beschluss v. 22.09.2009, VersR 2010, 72; BGH, Urteil v. 16.06.2009, VersR 2009, 1267

© Anästh Intensivmed 2013;54:1-4 Aktiv Druck & Verlag GmbH

Wiederholt hatte sich der Bundesgerichtshof (BGH) mit Sachverhalten zu beschäftigen, bei denen ein grober Behandlungsfehler im Raum stand.

Anästhesiologischer Supergau

So auch im beiliegenden Fall, der einen anästhesiologischen „Supergau" zum Inhalt hat[4]: Bei einer Patientin treten nach einer Tonsillektomie Nachblutungen auf. Der Anästhesistin gelingt infolge der Blutungen und Schwellungen im Rachenraum die Intubation nicht, jedenfalls nicht rechtzeitig.

Der Sachverhalt

Was war im Detail vorgefallen? Hier der Sachverhalt, zitiert aus dem Urteil des Bundesgerichtshofs:

> *„Die damals 19-jährige Versicherte hatte sich am 28. Januar 2000 in dem von der Beklagten zu 1 betriebenen Krankenhaus die Mandeln entfernen lassen. Am 4. und 5. Februar 2000 traten Nachblutungen auf, weshalb der zuständige Oberarzt Dr. R. am 5. Februar 2000 um 10.00 Uhr eine umgehende Nachoperation zur Blutstillung anordnete. Gegen 11.15 Uhr wurde die nicht nüchterne, adipöse Patientin Blut spuckend in den Operationssaal gebracht. Die Beklagte zu 2, die bei der Beklagten zu 1 als Anästhesistin beschäftigt ist, versuchte, die Patientin zu präoxygenieren, was allerdings nur eingeschränkt möglich war, da die Maske infolge der Blutung immer wieder abgenommen werden musste. Anschließend leitete die Beklagte zu 2 die Narkose unter gleichzeitiger Applikation von Hypnotikum und Muskelrelaxans ohne Zwischenbeatmung ein. Zu diesem Zeitpunkt war der Operateur Dr. R. noch nicht im Operationssaal. Er befand sich, wie der Beklagten zu 2 bekannt war, noch in der Umkleideschleuse. Um 11.25 Uhr begann die Beklagte zu 2 mit der Intubation. Sie konnte zunächst die Stimmritze darstellen; plötzlich auftretende massive Blutungen im Rachenraum beeinträchtigten dann jedoch die Sicht der Beklagten zu 2, so dass sie den Tubus trotz Absaugbemühungen blind einführen musste. Der Tubus geriet in die Speiseröhre der Patientin, was zu einem Abfall der Sauerstoffsättigung, der Herzschlagfrequenz und des Blutdrucks der infolge der Verabreichung der Narkosemedikation nicht mehr spontan atmenden Patientin führte. Die Beklagte zu 2 entfernte den Tubus, veranlasste die Hinzuziehung des diensthabenden Anästhesisten der Intensivstation Dr. M. und des zuständigen Oberarztes Dr. D.. Sie versuchte eine Zwischenbeatmung mittels Maske und saugte Blut aus dem Mund/Rachenraum ab. Anschließend unternahm sie einen zweiten Intubationsversuch. Als im Zuge der Maßnahmen kurzzeitig der Krikoiddruck aufgegeben werden musste, wurden Blutkoagel aus dem Magen der Patientin hochgespült. Auch beim zweiten Mal gelang es der Beklagten zu 2 nicht, den Tubus in die Luftröhre einzuführen. Um 11.37 Uhr war die Sauerstoffsättigung auf 16% und um 11.38 Uhr auf 6% abgefallen. In der Zeit zwischen 11.37 Uhr und 11.40 Uhr führte der unmittelbar zuvor hinzugekommene Hals-Nasen-Ohren-ärztliche Oberarzt Dr. R. eine Koniotomie durch. Trotz der Koniotomie stellte sich keine zufriedenstellende Sauerstoffsättigung ein; die Werte schwankten zwischen 30 und 74%. Die Beklagte zu 2, Dr. R. und der etwa zeitgleich mit Dr. R. eingetroffene Dr. M. saugten mit einem 6,0-Tubus Blutkoagel aus der Lunge und den Bronchien der Patientin und versuchten, die Sauerstoffsättigung im Blut zu verbessern, was ihnen jedoch nicht gelang. Zwischen 11.40 Uhr und 12.10 konnte nur zweimal eine Sauerstoffsättigung über 60% erreicht werden. Ansonsten schwankten die Werte zwischen 29 und 55%. Gegen 12.10 Uhr wurde der 6,0-Tubus durch einen 8,0-Tubus ersetzt. Danach lagen die Werte zwischen 62 und 74%. Erst nachdem die Patientin um 12.25 Uhr durch die Beklagte zu 2, Dr. M. und den in der Zwischenzeit hinzugekommenen diensthabenden Oberarzt Dr. D. bronchoskopiert worden war, bewegte sich die Sauerstoffsättigung zwischen 63 und 98%. Nach einer um 13.00 Uhr durchgeführten Tracheotomie war die Sauerstoffsättigung wieder im Normbereich. Im Anschluss an die Operation zeigte sich bei der Patientin ein schweres neurologisches Defizit mit Vigilanzstörungen, epileptischen Anfällen und posthypoxischen Myoklonien. Sie leidet unter hypoxiebedingten Hirnfunktionsstörungen und ist als Patientin der Pflegestufe 3 anerkannt."*

Die Klägerin

Es klagt jedoch nicht die Patientin, sondern die gesetzliche Krankenversicherung, bei der die Patientin versichert ist. Sie verlangt aus sogenanntem übergegangenen Recht die Erstattung der Aufwendungen, die sie für die versicherte Patientin erbracht hatte. Die Versicherung klagt gegen das Krankenhaus und die beteiligte Anästhesistin.

Die Entscheidung der Vorinstanzen

Das Landgericht (LG) weist die Klage zurück. Die Krankenkasse legt Berufung ein und verfolgt ihren Anspruch gegen das Krankenhaus weiter. Die Berufung gegen die Anästhesistin nimmt die Krankenkasse indes zurück. Das Oberlandesgericht (OLG) kommt, wie das LG, zu dem Ergebnis, dass der Klägerin keine Ansprüche gegen das Krankenhaus zustehen und begründet dies, wie der BGH in seinem Urteil referiert, so:

> *„Das Behandlungsgeschehen von Beginn der Anästhesie bis zur Koniotomie sei als fachgerecht und fehlerfrei zu beurteilen. Es sei insbesondere nicht fehlerhaft gewesen, dass die Beklagte zu 2 die Narkose eingeleitet habe, obwohl weder ein zweiter Anästhesist noch der Operateur im Operationssaal anwesend gewesen seien. Zwar habe es sich um eine ausgesprochene Risikokonstellation gehandelt, da die Patientin adipös und nicht nüchtern gewesen und wegen der Blutansammlung im Nasen-Rachen-Raum mit unübersichtlichen Verhältnissen zu rechnen gewesen sei. Nach dem in Deutschland geltenden Standard müsse jedoch auch in einer solchen Risikokonstellation kein zweiter*

4 BGH, Urteil v. 20.09.2011, Az. VI ZR 55/09, MedR 2012, 450, (s. auch Urteilssammlung auf BDA-Homepage, http://www.bda.de/urteile/public/)

Anästhesist anwesend sein. Der Operateur sei nur wenige Meter entfernt im OP-Trakt gewesen, so dass mit seiner Anwesenheit bei Bedarf habe gerechnet werden können. Die Beklagte zu 2 habe von einer ausreichenden Präoxygenierung der Patientin ausgehen dürfen, auch wenn die Maske bei der permanent Blut spuckenden Patientin immer wieder habe abgenommen werden müssen. Der erste Intubationsversuch sei fachgerecht durchgeführt worden. Auch die Schritte zwischen dem ersten und dem zweiten Intubationsversuch sowie die Vornahme eines zweiten Intubationsversuchs seien nicht zu beanstanden. Nach den nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. R. wäre auch in seiner Klinik niemand auf die Idee gekommen, nach einer ersten fehlgeschlagenen Intubation sofort eine Koniotomie durchzuführen, selbst wenn eine akute Blutung aufgetreten, Blut erbrochen worden und die Sauerstoffsättigung stark abgefallen sei. Trotz der vorangegangenen Probleme habe die Sauerstoffversorgung für die Patientin schnell verbessert werden könne. Auch im Zusammenhang mit der Durchführung der Koniotomie seien Behandlungsfehler nicht festzustellen."

Sachverständig beraten findet das OLG aber doch „ein Haar in der Suppe":

„Behandlungsfehlerhaft sei es allerdings gewesen, dass die Bronchoskopie erst nach ca. 45 Minuten nach der Koniotomie durchgeführt worden sei und der 6,0-Tubus erst nach ca. 25 Minuten durch einen 8,0-Tubus ersetzt worden sei. Angesichts der anhaltenden Probleme beim Absaugen zahlreicher größerer Blutkoagel sei es fachlich geboten gewesen, nach einer kürzeren Zeit einen Austausch der Tuben vorzunehmen. Wegen der anhaltend schlechten Sättigungswerte hätte jedenfalls ab 11.50 Uhr ein Bronchoskop eingesetzt werden müssen. Hiermit habe man sich einen besseren Überblick über das Ausmaß und die Lokalisation der Koagel verschaffen und gezielter arbeiten können. Diese Behandlungsfehler seien aber nicht als grob zu bewerten. Zwar hätten sowohl Prof. Dr. P. als auch Prof. Dr. R. im Zusammenhang mit dem festgestellten Fehlverhalten der Ärzte den Begriff „unverständlich" verwendet. Prof. Dr. P. habe seine Einschätzung aber später relativiert und erklärt, es sei völlig normal, dass der Anästhesist in der Situation zunächst versucht habe, abzusaugen. Auch Prof. Dr. R. habe einen groben, schlechterdings unverständlichen Fehler verneint. Bei der Patientin sei nämlich eine äußerst dramatische und schwierige Komplikation aufgetreten. Die richtige Vorgehensweise in dieser Situation werde in keinem Lehrbuch und in keiner Handlungsanweisung näher beschrieben. Da es keine klaren und feststehenden Vorgaben dazu gebe, wie in einer Situation wie der vorliegend aufgetretenen vorzugehen sei, fehle es an einem eindeutigen Verstoß gegen bewährte ärztliche Behandlungsregeln oder gesicherte medizinische Erkenntnisse. Zu berücksichtigen sei darüber hinaus, wie schwierig und außergewöhnlich die Bewältigung der eingetretenen Komplikation im konkreten Fall gewesen sei. Die Ärzte hätten die gebotenen und nahe liegenden Maßnahmen ergriffen, indem sie versucht hätten, das zentrale Problem der Blockade der Atemwege durch intensives Absaugen, Abhören und Einsatz verschiedener Beatmungsmittel zu bewältigen. Ohne zu wissen, wann die Verbesserung der Sättigungswerte gelinge, hätten sie abwägen müssen, wie lange sie eine bestimmte Problemlösung versuchen sollten und wann sie einen Tubenwechsel bzw. den Einsatz eines Bronchoskops wagten. Auch wenn die Zeitabschnitte betreffend den Tubenwechsel und die Bronchoskopie für sich genommen sehr lang erschienen, sei die Fehleinschätzung der Ärzte zur Frage des richtigen Zeitpunkts beider Maßnahmen nicht als Fehler anzusehen, der aus objektiver Sicht nicht mehr verständlich erscheine, weil er einem Facharzt in der konkreten Situation schlechterdings nicht unterlaufen dürfe…"

War der Fehler aber auch ursächlich für den Schaden der Patientin? Nein, denn

„…Den Beweis, dass die festgestellten Behandlungsfehler kausal für die gesundheitlichen Schäden der Patientin gewesen seien, habe die Klägerin nicht geführt…"

meint das OLG.

Einfacher Fehler – keine Umkehr der Beweislast

Also keine Umkehr der Beweislast nach Auffassung des OLG. Die Patientin – respektive die Krankenkasse – hätte beweisen müssen, dass es bei „fehlerfreiem" Verhalten der Anästhesistin nicht zu dem Schaden gekommen wäre. Dieser Beweis konnte vor dem OLG nicht geführt werden.

Urteil des Bundesgerichtshofs

Der BGH wertet den Behandlungsfehler jedoch anders. Er hebt das Urteil des Oberlandesgerichts auf und verweist die Sache zur erneuten Verhandlung an das OLG zurück. Wichtig für das Verständnis des Falles ist es zu wissen, dass die Frage, ob ein Behandlungsfehler als einfacher oder grober zu bewerten ist, eine Rechtsfrage ist, die vom Gericht, nicht aber von den Sachverständigen zu beantworten ist, auch wenn sich das Gericht dabei auf die fachliche Bewertung des Sachverständigen stützt.

„Das Berufungsgericht ist zwar zutreffend davon ausgegangen, dass ein Behandlungsfehler nur dann als grob zu bewerten ist, wenn der Arzt eindeutig gegen bewährte ärztliche Behandlungsregeln oder gesicherte medizinische Erkenntnisse verstoßen und einen Fehler begangen hat, der aus objektiver Sicht nicht mehr verständlich erscheint, weil er einem Arzt schlechterdings nicht unterlaufen darf … .

Soweit das Berufungsgericht jedoch weiter meint, ein Vorstoß gegen bewährte ärztliche Behandlungsregeln oder gesicherte medizinische Erkenntnisse komme nur dann in Betracht, wenn es für den konkreten Einzelfall klare und feststehende Vorgaben bzw. Handlungsanweisungen gebe, steht dies mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats nicht im Einklang.

Gesicherte medizinische Erkenntnisse, deren Missachtung einen Behandlungsfehler als grob erscheinen lassen kann, sind nicht nur die Erkenntnisse, die Eingang in Leitlinien, Richtlinien oder anderweitige ausdrückliche Handlungsanweisungen gefunden haben. Hierzu zählen vielmehr auch die elementaren medizinischen Grundregeln, die im jeweiligen Fachgebiet vorausgesetzt werden ... . Wie die Revision unter Bezugnahme auf die Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. R. mit Recht geltend macht, gehört hierzu auch der Grundsatz, dass ein Anästhesist bei jeder seiner Handlungen sicherzustellen hat, dass das Sauerstoffangebot den Sauerstoffbedarf des Patienten deckt, da die oberste Richtschnur bei Durchführung einer Anästhesie stets die optimale Sauerstoffversorgung des Patienten ist ... .

Es ist nicht auszuschließen, dass das Berufungsgericht zu einer anderen Beurteilung des Falles gelangt wäre, wenn es diese Grundsätze berücksichtigt hätte. Der gerichtliche Sachverständige Prof. Dr. R. hat in seinem Gutachten ausgeführt, nach der Koniotomie sei es zu einer weiteren sehr lang anhaltenden Phase von mindestens 40 Minuten der schwersten Hypoxie gekommen. In der für die Patientin lebensbedrohlichen Situation sei es darum gegangen, die Blutkoageln, die die Atemwege verlegt hätten, „schnellst möglich" zu entfernen. Vor diesem Hintergrund hat es der Sachverständige mehrfach als „unverständlich" bzw. „völlig unverständlich" bezeichnet, dass der Wechsel auf einen größeren Tubus erst 25 Minuten und die Bronchoskopie erst 45 Minuten nach der Koniotomie erfolgt seien. Er hat die Fehler in der Gesamtbetrachtung letztlich nur deshalb als „nicht vollkommen unverständlich" bewertet, weil er weder Leitlinien noch wissenschaftliche Veröffentlichungen kenne, die Handlungsrichtlinien für einen solchen Sachverhalt enthielten, und man den erstmals mit einer solchen Situation konfrontierten Ärzten deshalb subjektiv nicht den Vorwurf machen könne, dass ihre Handlungsweise vollkommen unverständlich sei. Auf die subjektive Vorwerfbarkeit kommt es aber nicht an. Die Annahme einer Beweislastumkehr nach einem groben Behandlungsfehler ist keine Sanktion für ein besonders schweres Arztverschulden, sondern knüpft daran an, dass die Aufklärung des Behandlungsgeschehens wegen des Gewichts des Behandlungsfehlers und seiner Bedeutung für die Behandlung in besonderer Weise erschwert worden ist, so dass der Arzt nach Treu und Glauben dem Patienten den Kausalitätsbeweis nicht zumuten kann ... . Erforderlich aber auch genügend ist deshalb ein Fehlverhalten, das nicht aus subjektiven, in der Person des handelnden Arztes liegenden Gründen, sondern aus objektiver ärztlicher Sicht nicht mehr verständlich erscheint ... ."

Der BGH setzt sich damit nicht über die fachlichen Feststellungen der Sachverständigen hinweg, er berücksichtigt deren Hinweise bei der ihm obliegenden rechtlichen Beurteilung der Qualität des Fehlers, korrigiert allerdings die Meinung des Sachverständigen, es komme auch auf die subjektive Vorwerfbarkeit des Fehlers an. Da nicht auszuschließen ist, dass das OLG den Ausführungen des Sachverständigen auch im Hinblick auf die subjektive Vorwerfbarkeit – auf die es bezüglich des groben Behandlungsfehlers gerade nicht ankommt – gefolgt ist, war das Berufungsurteil aufzuheben, so dass sich das OLG nunmehr erneut mit dem Sachverhalt – allerdings unter Beachtung der Ausführungen des Bundesgerichtshofs – beschäftigen muss. Dabei weist der BGH unter anderem noch darauf hin, dass das OLG dann auch Gelegenheit hat zu prüfen, ob etwa die Vornahme des zweiten Intubationsversuches fehlerhaft gewesen sei oder ob *„die Häufung mehrerer an sich nicht grober Fehler die Behandlung insgesamt als grob fehlerhaft erscheinen lässt ..."*

Missachtung elementarer Grundregeln führt zum groben Behandlungsfehler

Der BGH macht in seinem Urteil zum einen deutlich, dass ein grober Behandlungsfehler nicht gleichzeitig subjektive Vorwerfbarkeit bedeutet und keine Sanktion für ein Arztverschulden darstellt, sondern „nur" die „Spielregeln" des Haftungsprozesses (Beweislast) ändert. Zum anderen stellt der BGH deutlich heraus, dass die gesicherten medizinischen Erkenntnisse, deren Missachtung einen Fehler als grob erscheinen lassen, eben nicht nur solche in Leitlinien, Richtlinien oder sonstigen fachlichen Handlungsanweisen sind, sondern dass es unabhängig davon elementare medizinische Grundregeln gibt, die in jedem Fachgebiet vorausgesetzt und beachtet werden müssen.

Hier geht der BGH, soweit er bezüglich der Anästhesie die Problematik der Sicherung des Atemwegs ins Visier nimmt, aber sehr weit, wenn er den Grundsatz postuliert,

> *„... dass ein Anästhesist bei jeder seiner Handlungen sicherzustellen hat, dass das Sauerstoffangebot den Sauerstoffbedarf des Patienten deckt, da die oberste Richtschnur bei Durchführung einer Anästhesie stets die optimale Sauerstoffversorgung des Patienten ist."*

Den Grundsatz, dass die optimale Sauerstoffversorgung oberste Richtschnur des Anästhesisten ist, mag man unbesehen „unterschreiben", doch die damit verbundene apodyktische Forderung, dass der Anästhesist bei jeder seiner Handlungen sicherzustellen hat, dass das Sauerstoffangebot den Sauerstoffbedarf deckt, wird zumindest in dramatischen Notsituationen unter Umständen Unmögliches vom Anästhesisten verlangen. In solchen Situationen muss das Bemühen des Anästhesisten darauf gerichtet sein, den Sauerstoffbedarf des Patienten zu decken, eine „Garantie" für das Gelingen dieses Bemühens kann man dem Anästhesisten in einem Fall wie dem vorliegenden indes nicht auferlegen. So wichtig und richtig die Forderung des BGH im Grundsatz ist, so differenziert wird deren Erfüllung in besonderen („Notfall-")Situationen zu betrachten sein.

Der Ausgang

Wie ging der erneute Prozess vor dem OLG aus? Durch einen Vergleich: Der Krankenhausträger zahlte 365.000 Euro für die Schäden der Vergangenheit und 85% der zukünftigen Schäden[5].

5 www.sueddeutsche.de vom 20.11.2012.