

„Die Fehlerkultur ist miserabel“

Gespräch mit Christoph Kremer, Rechtsanwalt und Spezialist für Arzthaftungsrecht

Anja Uhling und Sonja Siegert

Langfassung des Interviews für Dr. med. Mabuse Nr. 167, Mai/Juni 2007

Zum Rechtsanwalt kommen Patienten, die den Verdacht haben, dass sie selbst oder nahe Angehörige infolge von Behandlungsfehlern Schäden erlitten haben.

Anja Uhling und Sonja Siegert sprachen mit dem Frankfurter Rechtsanwalt Christoph Kremer über seine Arbeit und den Umgang mit Fehlern im Gesundheitswesen.

Wie sehen Behandlungsfehler aus, mit denen Sie konfrontiert werden?

Die medizinischen Anlässe der Mandate sind breit gestreut. Wenn Patienten zu Tode gekommen sind, geht es natürlich um operative Fächer und Innere Medizin. Ansonsten habe ich Fälle aus allen medizinischen Fachgebieten – das geht von schwerer geistiger Behinderung durch eine verspätete Schnittentbindung über den Verlust einer Niere durch Nichtbehandlung einer „Stauier“ bis dahin, dass jemand streitet, weil die Veneers (Frontzahnsschalen aus Keramik bei Verfärbungen) farblich nicht zusammenpassen. Es geht auch um Abrechnungsfehler.

Das heißt, Sie müssten sich idealerweise in allen medizinischen Gebieten auskennen?

Ich bin natürlich weder der bessere Chirurg noch der bessere Gynäkologe noch der bessere Dermatologe. Manche Mandanten sind enttäuscht, wenn ich das am Anfang des Mandates sage.

Vertreten Sie Ärzte und Patienten?

Überwiegend Patienten. Ich vertrete durchaus gerne ÄrztInnen, aber das scheitert in der Regel an deren Haftpflichtversicherungen, die es meist ungern sehen, wenn Rechtsanwälte für Ärzte tätig werden, die grundsätzlich auch bereit sind, Patienten zu vertreten.

Diese Feindbildbetrachtungsweise ist nicht meine, aber sie ist die vorherrschende – im Übrigen auch bei manchen Patienten. Ich denke im Gegenteil eher, dass ich eine Seite sogar besser vertrete, wenn ich mich auch in die Situation der anderen Seite hineinversetzen kann.

Mit welchen Zielsetzungen kommen Mandanten zu Ihnen?

Es fängt an mit dem Satz „Ich hätte so gerne, dass Sie mir dazu verhelfen, über die ganze Sache mit der Klinik sprechen zu können, um zu erfahren, was eigentlich passiert ist“ und geht bis zu dem Satz „Der Doktor soll ins Gefängnis und nie mehr arbeiten dürfen“. Andere Mandanten sagen „Ich brauche Geld für die Erziehung und Ausbildung der Kinder, weil mein Mann verstorben ist, der bisher das Familieneinkommen bestritten hat“. Also vielfältige Interessenlagen, die überwiegend eines gemeinsam haben: nämlich die Tatsache, dass mit einiger Wahrscheinlichkeit die Mandanten gar nicht zu mir gekommen wären, wenn die ÄrztIn oder die Klinikverwaltung die Fähigkeit besessen hätten, ein vernünftiges Gespräch zu führen über das, was schief gelaufen ist.

Viele Ärzte denken „Ich darf um Himmels Willen keinen Fehler zugeben, dann zahlt meine Haftpflichtversicherung nicht.“ Wie sollten sich Ärzte in einem Konfliktfall verhalten?

Sie sollten offen mit dem Patienten sprechen. Die fehlende Bereitschaft zum Gespräch hat nach meiner Erfahrung zwei Ursachen: Zum einen die subjektive Unfähigkeit zu solchen Gesprächen. Zum anderen eine massive Fehlinformation: Unzählige MedizinerInnen denken, nach den Versicherungsbedingungen sei es nicht gestattet, offen über eigene Fehler zu sprechen. Das ist falsch! Selbstverständlich darf jeder, der versehentlich Schäden verursacht hat - sei es im Privaten, im Straßenverkehr oder im Bereich der ärztlichen Berufsausübung -, jeder darf sich zur Wahrheit bekennen, ohne den Versicherungsschutz zu riskieren.

Aber: Der, der einen Schaden verursacht hat, darf kein „Haftungsanerkennnis“ abgeben, das heißt er darf nicht mündlich oder schriftlich äußern, dass er sich verpflichtet, die aus seinem Fehler resultierenden Schäden auszugleichen.

Mediziner können das Behandlungsgeschehen und seine Konsequenzen doch selbst viel besser beurteilen als der Patient und auch als der Patientenanwalt. Bedeutet das nicht ein strukturelles Ungleichgewicht in der Interessenvertretung von Patienten einerseits und Ärzten andererseits?

Natürlich; die Gerichte versuchen, diesem strukturellen Ungleichgewicht dadurch Rechnung zu tragen, dass sie es als ihre Aufgabe ansehen, von sich aus mit Hilfe von Gutachtern die medizinischen Zusammenhänge zu ergründen. Diese Bemühungen der Gerichte ändern aber nichts am strukturellen Ungleichgewicht. Das drückt sich übrigens auch noch in einer anderen Tatsache aus: Nämlich dass ein Rechtsanwalt, der sich entscheidet, Patienten zu vertreten, einen viel niedrigeren Stundenlohn hat als der Anwalt, der die Behandlerseite vertritt. Denn der Arztvertreter bekommt von den Haftpflichtversicherern und von seinen Mandanten medizinische Argumentationen nahezu mundfertig geliefert. Der Patientenvertreter muss den manchmal ganz bescheidenen Versuch unternehmen, sich die erforderlichen Kompetenzen selbst zu erarbeiten. Und das hat Konsequenzen: Nahezu alle KollegInnen, die sich mit Arzthaftung befassen, sind inbrünstig bestrebt, nur Ärzte zu vertreten und möglichst keine Patienten vertreten zu müssen.

Ein gängiges Vorurteil gegenüber Gutachtern lautet: „Eine Krähe hackt der anderen kein Auge aus.“ Was sagen Sie zu dieser „gefühlten Ungerechtigkeit“?

Mein Eindruck ist, dass das vor 15 bis 20 Jahren im Bereich der Arzthaftung richtig war und dass es heute falsch ist. Es gibt eine Vielzahl von wirklich seriösen medizinischen Sachverständigen der unterschiedlichen Disziplinen. Manchmal gibt es übrigens auch Gutachter, die chronisch und mit übertriebener Strenge zu Lasten der Behandlungsseite gutachten.

Viele Patienten denken: Ich kann ohnehin nichts beweisen, deswegen muss ich gar nicht erst versuchen, dem Verdacht nachzugehen.

Im Bereich des Arzthaftungsrechts gibt es so genannte Beweiserleichterungen. Es gibt etliche Fälle, und diese Fälle mehren sich, wo die Gerichte in bestimmten Punkten die Beweislast nicht dem Patienten, sondern dem Krankenhaus oder dem Arzt aufbürden. In diesen Fällen muss der Patient also wenig beweisen. Es gibt nach meinem Empfinden ein durchaus intelligentes und gerechtes System der Beweiserleichterung bis hin zur Beweislastumkehr, von dem Patienten profitieren können. Ich nenne nur ein Beispiel, eins von drei Dutzend: Ist die Dokumentation der Behandlerseite fehlerhaft, unvollständig oder in bestimmten Punkten falsch, muss ein Patient in zahllosen Fällen von vornherein nicht beweisen, dass dem Arzt ein Fehler unterlaufen ist, sondern in solchen Fällen riskiert der Arzt, beweisen zu müssen, dass er KEINEN Fehler gemacht hat. Der Fatalismus, den Sie zitieren, ist also nicht angebracht. Aber dafür braucht man Hilfe von jemandem, der sich in Fragen der Arzthaftung gut auskennt.

Wie unterstützen die Krankenkassen ihre Patienten? Es müsste ja auch im Interesse der Krankenkassen sein, dass einem Verdacht auf Behandlungsfehler nachgegangen wird, weil diese weitere Behandlungskosten nach sich ziehen – was für die Kasse teuer werden kann.

Seit einigen Jahren gibt es eine erfreuliche Änderung im Sozialgesetzbuch V, also dem Teil, der sich mit dem Krankenversicherungsrecht befasst. Dort steht: Krankenkassen sollen Patienten bei der Überprüfung eines Behandlungsfehlerverdachts unterstützen. Und das tun die Kassen auch heute sehr viel fleißiger als früher. Konkret: in aller Regel erstatten Krankenkassen über den medizinischen Dienst außergerichtliche und vorgerichtliche Sachverständigengutachten. In solchen Fällen, die aus Sicht der Krankenkassen besonderes Gewicht haben, finden sich die Krankenkassen auch während laufender Verfahren bereit, unplausible gerichtliche Gutachten durch den Medizinischen Dienst überprüfen zu lassen. Anders als früher haben sie ein größeres Interesse daran, die Kosten der Folgebehandlungen nach dem Verursacherprinzip abzuwälzen. Das war bis vor kurzer Zeit überhaupt nicht selbstverständlich. Im Übrigen gibt es Fälle schwerer Schädigungen, in denen Krankenkassen auch einen privaten Gutachter bezahlen. Das betrifft oft Geburtsschadensfälle, die ja auch für die Krankenkassen oft dramatische finanzielle Folgen haben.

Was sind mögliche und häufige Fehlerquellen?

Die häufigsten Fehler sind Koordinationsfehler und Organisationsfehler – im Krankenhaus, aber noch mehr im Verhältnis der niedergelassenen Ärzte zueinander. Da weiß die eine Hand oft nicht richtig, was die andere schon getan und gefunden hat.

Wenn man mit Ärzten im stressigen Klinikalltag redet, die morgens völlig übermüdet eine Übergabe machen, ist das überhaupt nicht erstaunlich. Ich habe gerade einen Fall, wo nicht deutlich weitergegeben wurde, dass der Patient unter dem Gips über Schmerzen geklagt hat. Das muss eigentlich eine Alarmstimmung erzeugen; es muss akribisch darauf geachtet werden, ob die Schmerzen noch Stunden andauern. Ergebnis in diesem Fall war ein massives Kompartmentsyndrom, also Schädigung von Gewebe.

Muss hier also der einzelne – übermüdete – Arzt die Fehler im System ausbaden?

Es könnte bald so sein, dass derjenige Klinikträger, der die Klinik schlecht organisiert hat, indem er übermüdete Behandler an die Patienten heran lässt, in einem Streit beweisen muss, dass der Arzt alles richtig gemacht hat. Wenn sich dies in der Rechtsprechung durchsetzt, würde das einen unglaublichen ökonomischen Druck auf die Kliniken ausüben.

Bei der Rechtsprechung zur Anfängeroperation ist es schon so, dass sich die Beweislast umkehrt: Wenn also jemand ohne ausreichende Erfahrung eine Behandlung übernimmt, muss dieser bei einem Behandlungsfehlerverdacht beweisen, dass er alles richtig gemacht hat.

Wer haftet mit seiner Haftpflichtversicherung, der Arzt oder der Klinikträger?

Es haftet, mit Ausnahme bei reinen Belegkliniken, immer der Krankenhausträger und der, der den Fehler gemacht hat; das können auch Pflegende und Hebammen sein, Anfängerärzte oder Chefärzte. Die Angestellten haben einen so genannten „Freistellungsanspruch“. Das bedeutet, dass der Arbeitgeber für ihn die Last des Schadensersatzes trägt. Dieser Freistellungsanspruch gilt nicht, wenn der angestellte Arzt oder Pfleger „grob fehlerhaft“ gearbeitet hat; deswegen braucht er eine private Haftpflichtversicherung, die ihn bei groben Behandlungsfehlern vor dem Schadensersatz absichert.

Weil fast immer auch der Klinikträger mit in der Haftung ist, müssten Klinikträger doch ein Interesse daran haben, Fehlerquellen zu beseitigen.

Es gibt Fachleute, die sagen, dass privatwirtschaftlich betriebene Kliniken auch in Haftungsfragen viel ökonomischer denken. Weil Gewinne erzielt werden sollen, seien die privaten sehr viel rigider Fehlerquellen auf der Spur und um ihre Beseitigung bemüht. Anders ist dies oft bei kommunalen Kliniken, die ihre Defizite immer aus den kommunalen Haushalten ausgleichen können.

Wie ist der Umgang mit Fehlern im deutschen Gesundheitswesen aus Ihrer Perspektive? Hat sich in den 25 Jahren Ihrer Erfahrung mit dem Thema etwas verändert?

Der Umgang mit Fehlern ist nach wie vor miserabel. Es gibt keine vorausschauende Fehlerkultur. Dass die fehlt, hat auch etwas mit den immer noch vorherrschenden krassen Autoritäts- und Abhängigkeitsverhältnissen in den Kliniken zu tun. Es gibt in den meisten Kliniken keine Kultur, die es gestatten würde, über die Fehlerträchtigkeit der ärztlichen Arbeit und die eigene Fehlbarkeit offen zu sprechen. Das ist unglaublich angstbesetzt. Das ist kontraproduktiv, das macht eine Klinik schlechter. Es muss ein Klima geben, in dem Gesprächsrunden möglich sind, oder Diskussionsangeboten anonymer Art, wo sich Mediziner austauschen können über Beinahe-Fehler oder über wirklich unterlaufene Fehler, ohne Sanktionen befürchten zu müssen. Das würde das Lernen aus Fehlern ermöglichen. Aber davon sind die Kliniken weit entfernt.

Sehen Sie Einflussmöglichkeiten über Ihre Arbeit? Was sehen Sie als wichtigste Aufgabe Ihres Berufsstandes?

In Wahrheit sind die Beiträge, die engagierte Kanzleien leisten können, sinnvoll, aber nicht überragend. Eine qualifizierte Patientenvertretung kann einen Beitrag zur Einzelfallgerechtigkeit leisten. Gesamtgesellschaftlich viel bedeutender ist, dass sie einen Beitrag zur Strukturveränderung leisten können: indem sie durch die Erhöhung des Haftungsrisikos Strukturentscheidungen beeinflussen. Wenn zur Verminderung finanzieller Haftungsverluste so umstrukturiert wird, dass weniger Fehler passieren können. Das sind die so genannten Präventiveffekte des Haftungsrechts.

Die sind im Bereich der Arzthaftung gering – aber im Bereich der Arzneimittelhaftung können die gigantisch sein! Die Geschädigten sind nicht nur die einzelnen Patienten, sondern die Krankenkassen und die Rentenversicherungen, die die Schäden vergesellschaften. Würden diese Sozialversicherungsträger ihrer gesetzlichen Pflicht nachkommen, sich von Pharmaunternehmen für produktbedingte Schäden die Folgebehandlungskosten, die Berentungskosten oder die Pflegekosten wiederzuholen, dann würde davon ein außerordentlicher ökonomischer Druck auf die Produktsicherheit ausgehen. Aber in diesem Bereich versagen die Sozialversicherungsträger in grandiosem Ausmaß.

Warum?

Das kann ich nur vermuten. Ich habe etwa 400 Kinder vertreten in einer zehn Jahre dauernden Prozess-Serie gegen Kindertee-Hersteller. Diese Kinder hatten nach dem Konsum von Kindertees ganz oder teilweise ihre Gebisse verloren. Das hat den Krankenkassen Behandlungskosten von mindestens 3 Milliarden DM verursacht. Praktisch KEINE Krankenkasse hat den Versuch unternommen, sich die Behandlungskosten wiederzuholen – trotz teilweiser hervorragender Erfolgsaussichten.

Mein Eindruck war, dass es keine bewusste Entscheidung ist, dies nicht zu tun, sondern dass das die Einstellung des Bürokraten ist, der nach dem Motto verfährt „Wo kämen wir denn da hin“, und „Das haben wir noch nie gemacht“ und „Letztlich sind wir dem gar nicht gewachsen.“

Die große Mehrheit der Regresschefs der gesetzlichen Krankenkassen war einfach menschlich träge. Die Sozialversicherungsträger vergesellschaften die Schäden, ohne auch nur den geringsten Versuch zu unternehmen, sie nach dem Verursacherprinzip auf die abzuwälzen, die sie verursachen. Und das ist eine Katastrophe. Denn es gibt in den verschiedenen rechtspolitischen Fraktionen einen breiten Konsens, dass die präventiven Effekte beträchtlich wären. Mit der Bedrohung durch ein Schadensersatzrisiko könnte ein

Umschwenken in Strukturentscheidungen und Investitionsentscheidungen herbeigeführt werden. Das ist ein so genanntes marktwirtschaftliches Steuerungsmittel.

Den Druck mit dem Schadensersatzrisiko kann ich aber nicht ausüben, wenn ich es dem Einzelnen aufbürde, seine Belange zu vertreten. Das scheitert nicht im Einzelfall, aber es scheitert gesamtgesellschaftlich an der Schwäche des Einzelnen.

Zur Produkthaftung im Gesundheitsbereich – wie sieht es da aus? Zum Beispiel haben Sie auch einige der Tausende von Hämophiliepatienten vertreten, die durch verunreinigte Blutprodukte an HIV und Hepatitis C erkrankt sind.

Da kann man durchaus Positives sagen: Die rotgrüne Bundesregierung hat die Arzneimittelhaftung verschärft: Patienten müssen heute nicht mehr beweisen, dass ihr Körperschaden durch das Medikament X verursacht ist, sondern sie müssen nur beweisen, dass es sein könnte, dass das Medikament geeignet ist, den Schaden verursacht zu haben – das ist etwas ganz anderes!

Dahinter steht der kluge Gedanke, dass der Staat zehntausendmal weniger kompetent ist als die Forschungsabteilung von Aventis. Das heißt, man muss die Risikosteuerung auf die richten, die zur Risikosteuerung fähig sind - und das sind nun mal die großen Unternehmen. Deshalb musste man Beweiserleichterungen schaffen. Die dürfen nicht übertrieben sein, sonst macht man seriöse Firmen kaputt. Aber sie müssen so beschaffen sein, dass das Haftungsrecht dazu führt, dass die Firmen selbst Risikoforschung betreiben – die können es nämlich auch am besten. So kann das Haftungsrecht dazu beitragen, unlauteres Gewinnstreben zu verhindern.

Die Haftung kommt natürlich im Einzelfall immer zu spät – aber sie kann trotzdem präventive Wirkung haben.

Wie schätzen Sie die zukünftige Entwicklung ein? Werden Patienten mutiger?

Im Bereich der Arzthaftung nehmen Klagen von Patienten zu. Im Bereich der Arzneimittelhaftung und der sonstigen Produkthaftung gibt es heute viel weniger Geschädigte, die ihre Interessen vertreten, als noch vor zehn Jahren.

Woran das liegt, weiß ich nicht. Zwar gibt es Tausende von Neckermann-Reisenden, die 200 Euro einklagen, weil es eine Kakerlake im Swimmingpool gegeben hat, aber dort, wo es richtig ernst ist, gibt es nahezu niemanden mehr, der klagt.

Und das liegt nicht daran, dass es da keine Erfolge gegeben hätte. Auch in den Kinderteefällen haben nur ganz wenige Menschen geklagt, obwohl in allen Medien stand, dass Milupa, Hipp und andere verurteilt wurden, und obwohl fast die Hälfte aller deutschen Haushalte rechtsschutzversichert war und kein Kostenrisiko hatte.

Das ist eine spannende gesellschaftliche Frage, was da los ist.

Es ist immer noch in den Köpfen, dass man unmöglich gegen eine Firma Milupa oder gegen eine Firma Aventis gewinnen kann.

Das heißt, es gibt eine „gefühlte Ohnmacht“, die nicht in allen Bereichen der Wirklichkeit entspricht.

Ja, die Rechtsprechung ist da viel weiter.

Vielen Dank für das Gespräch!

Was tun bei einem Verdacht auf Behandlungsfehler?

Patienten

Die Gesetzlichen Krankenkassen unterstützen ihre Patienten mit einem kostenlosen Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenkassen. Dieses hat aber keine Verbindlichkeit für den Arzt bzw. seine Haftpflichtversicherung oder den Patienten. Allerdings werden in späteren Gerichtsverfahren in fast allen Fällen die früheren Gutachter-Ergebnisse bestätigt.

Eine weitere außergerichtliche Möglichkeit der Klärung: Die Gutachter- und Schlichtungsstellen der Landesärztekammern. Auch dort begutachten Fachärzte die beanstandete Behandlung. Auch dies ist erstmal für niemanden bindend. Bei einer gerichtlichen Auseinandersetzung bestellt das Gericht einen Gutachter.

ÄrztInnen

ÄrztInnen, die wissen oder befürchten, dass sie einen schwerwiegenden Fehler gemacht haben, sollten offen mit dem Patienten darüber sprechen. Der Fehler muss sofort der Haftpflichtversicherung gemeldet werden.

Ärzte dürfen aber kein „Haftungsanerkennnis“ abgeben, das heißt, sie dürfen nicht zusagen, die aus dem Fehler eventuell folgenden Schäden auszugleichen. Damit würden sie der Klärung der Haftpflichtversicherung vorgegriffen, was die Ärzte den Versicherungsschutz kosten kann.

Christoph Kremer, geb. 1949, ist Rechtsanwalt in Frankfurt am Main. Tätigkeitsschwerpunkte: Arzthaftungsrecht, Produkthaftungsrecht, Mietrecht, Verfassungsbeschwerderecht. Kontakt: ra.kremer@web.de