

Aus dem Institut für gerichtliche und soziale Medizin der Freien Universität Berlin.

Der ärztliche Kunstfehler*.

Von

VICTOR MÜLLER-HESS.

Zunächst sei vorausgeschickt, daß ich im Hinblick auf den Vortrag von Herrn METZGER bewußt die Erörterungen über rechtliche Grundlagen und Probleme kürzen und mich im wesentlichen auf die ärztlichen Fragen und die Aufgaben des ärztlichen Sachverständigen beschränken möchte. Außerdem verweise ich auf die Vorträge von JUNGMICHEL: „Der ärztliche Sachverständige im Haftpflichtprozeß“ und von GOLDBACH: „Die ärztliche Haftung bei falscher Diagnose und mangelnder Aufklärung“, so daß ich auch auf diese Fragen nur kurz eingehen möchte.

Schon KRATTER hat in seinem Lehrbuch näher ausgeführt, daß die Mißerfolge des ärztlichen Handelns von jeher sehr wechselnd beurteilt worden sind. Während die alten Ägypter jeden Arzt mit dem Tode bestrafen, wenn er „von den gelehrten Vorschriften der priesterlichen Heilkunst“ abwich, war die Einstellung der Römer wesentlich milder. Erst später wurde die Lex cornelia (82—80), die zunächst nur Giftmorde betraf, auch auf fehlerhaftes Handeln des Arztes mit Todesfolge ausgedehnt. Bemerkenswert ist ein Gesetz der Westgoten, nach dem ein Wundarzt, der einen Menschen durch Versehen beim Aderlassen tötete, dessen Verwandten übergeben wurde, „um mit ihm zu machen, was sie wollten“. In der peinlichen Halsgerichtsordnung Karls des Fünften (1532) besteht ein besonderer Artikel 134, in dem die Bestrafung eines Arztes, der aus „Unfleiß oder Unkunst und doch unvorsätzlich jemand mit seiner Arznei tötet“, von einem „Rat der Verständigen“ abhängig gemacht wird. Wir sehen also, daß es schon damals Fachgutachten gab.

Die Schwierigkeit der Beurteilung, wann ein Kunstfehler (im ärztlichen Sinne) vorliegt, gab schon im vorigen Jahrhundert Veranlassung, diesen Begriff genauer zu definieren.

Die von KASPAR, zur Zeit LIEMANNs, sinngemäß dahingehende Forderung, dem Arzt sei eine Gesundheitsschädigung oder Tötung dann zuzurechnen, wenn er abweichend von den wissenschaftlich anerkannten Regeln und Erfahrungen seiner Zeitgenossen handelte, wurde bald zurückgewiesen. Mit Recht wurde geltend gemacht, daß die medizinische Wissenschaft in fortschreitender Entwicklung begriffen sei. Trotzdem bestehen bekanntlich, wenn auch nur wenige, unwandelbare naturgesetzliche Tatsachen und Methoden der praktischen Medizin. Das veranlaßte

* Vortrag, gelegentlich der Tagung der Deutschen Gesellschaft für gerichtliche und soziale Medizin in München 1952.

z. B. KRATTER, von „absoluten Kunstfehlern“ zu sprechen, so bei Überschreitung von Maximaldosen giftiger Arzneien, Unterlassung von Arterienkompression oder Unterbindungen bei entsprechenden Verletzungen. In diesem Sinne wollte sich wohl auch VIRCHOW verstanden wissen, dessen kurze Definition, „Verstöße gegen die allgemein anerkannten Regeln der Heilkunst als Kunstfehler anzusehen“, ebenfalls nicht ausreichte. VIRCHOW machte daher selbst den Vorschlag, die zu allgemein gehaltenen gesetzlichen Bestimmungen durch Zusätze und genauere Ausführungen zu ergänzen. Wenn auch seine Anregungen keine Gesetzeskraft erlangten, so bildeten sie damals doch eine wertvolle Unterlage für die Tätigkeit des Sachverständigen und die rechtliche Beurteilung.

Denn bei dem Kunstfehler als solchem handelt es sich ja nicht um einen juristisch festgelegten Begriff, sondern lediglich um die Feststellung, daß in einem bestimmten Falle etwas vom medizinischen Standpunkt aus Unrichtiges geschehen ist. Ein Kunstfehler kann auch nicht, wie dies häufig geschieht, mit dem Begriff der Fahrlässigkeit gleichgesetzt werden. Ebensowenig muß die Begehung eines Kunstfehlers immer zu straf- und zivilrechtlichen Folgen führen. Vielmehr ergibt sich ein rechtlich relevanter Tatbestand erst dann, wenn durch das falsche Verhalten oder Handeln des Arztes ein Schaden entstanden ist. Auf die Abgrenzung zwischen zivil- und strafrechtlicher Haftung und die besonderen juristischen Probleme ist Herr METZGER genauer eingegangen.

Leider sehen wir, daß in den letzten Jahren die gegen Ärzte angestregten Prozesse, insbesondere der Haftpflichtansprüche, in ständigem Steigen begriffen sind. Die großen Fortschritte in der medizinischen Wissenschaft haben dazu geführt, daß in Laienkreisen die Erwartungen oft höher gespannt werden, als den tatsächlich vorhandenen Möglichkeiten entspricht. Diese Tendenz, die Grenzen der ärztlichen Kunst zu überschätzen, zeigt sich auch zunehmend in der Rechtsprechung der letzten Jahrzehnte.

Erwähnt seien nur: die Entwicklung des Röntgenverfahrens und der Strahlenbehandlung (Ultraschall), die Zunahme schwieriger chirurgischer Eingriffe, auch in kleineren Krankenhäusern. Besonders stellt die Häufung der Verkehrsunfälle gerade junge Ärzte, die während des Nachtdienstes weitgehend selbständig handeln müssen, vor Aufgaben, denen sie nicht gewachsen sein können. Im übrigen stimme ich darin mit JUNGMICHEL überein, daß an sich nicht die jungen Ärzte, sondern vorwiegend die Jahrgänge zwischen 50 und 60 in Haftpflichtverfahren verwickelt werden. Diese sind von den unzulänglichen Arbeitsverhältnissen während des 2. Weltkrieges und den mangelnden Fortbildungsmöglichkeiten besonders betroffen worden.

Besonders möchte ich auf die mehr subjektiven Gesichtspunkte hinweisen: die Abnahme des verpflichtenden Vertrauensverhältnisses zwischen Arzt und Patienten, das bei den alten Hausärzten bestand. Schließlich ist nicht selten der Wunsch nach einer geldlichen Entschädigung maßgebend, besonders aus der Vorstellung des Patienten heraus, daß die Versicherung des Arztes zahlen könne, oder sogar dem Bestreben, einer Honorarzahlung zu entgehen. Nicht zuletzt spielt die immer häufiger werdende Unkollegialität eine Rolle, indem der Patient durch unbedachte oder sogar bewußt abfällige Äußerungen erst auf die „Fehler“ des vorbehandelnden Arztes aufmerksam gemacht wird.

Die Möglichkeiten fehlerhaften Handelns sind so vielfältig, daß ich mich nur auf die wichtigsten Gesichtspunkte beschränken kann. Schon die Frage, ob der Arzt überhaupt verpflichtet ist, die Behandlung zu übernehmen, stellt ihn vor eine schwierige Aufgabe. Die noch heute bestehende gesetzliche Regelung, daß der Arzt nach § 330 CStGB. lediglich wie jeder andere Staatsbürger nur bei Unglücksfällen, gemeiner Gefahr oder Not Hilfe zu leisten hat, wird den tatsächlichen Verhältnissen in keiner Weise gerecht. Denn der Arzt kann eine Behandlung meist nicht willkürlich ablehnen, weil er dadurch die guten Sitten und die Standesordnung verletzen würde. Eine nicht richtig begründete Verweigerung ärztlicher Hilfe kann sogar aus § 826 BGB. ein Schadensverfahren nach sich ziehen.

Übernimmt nun der Arzt die Behandlung, so geht er stillschweigend einen Dienstvertrag ein, von dem er nicht ohne wichtigen Grund zurücktreten kann (§ 626 BGB.). Schon diese Übernahme kann fehlerhaft oder fahrlässig sein, wenn Überlastung, Übermüdung usw. den Arzt davon abhalten, die Behandlung sofort kunstgerecht aufzunehmen. Wenn der Gesetzgeber in diesem Falle die Überweisung an einen anderen Arzt verlangt, so bringt diese Forderung den Arzt in eine schwierige Konfliktsituation, falls ihn der Patient aus persönlichem Vertrauen aufgesucht hat. Das gleiche gilt für die Vorschrift, bei Mangel an eigenen Kenntnissen einen zweiten Arzt hinzuzuziehen, denn oft wird die eigene Unzulänglichkeit gar nicht erkannt, ganz abgesehen davon, daß auch ein hinzugezogener Kollege bei der Diagnosestellung versagen kann.

Zu der viel umstrittenen Frage der Aufklärungspflicht verweise ich auf GOLDBACH, möchte jedoch nicht unerwähnt lassen, daß das Reichsgericht entgegen seinem früheren Standpunkt in späteren Urteilen des Jahres 1931, 1932 und 1934 forderte, der Kranke müsse über alle möglicherweise auftretenden Folgen belehrt, bzw. genau über die Natur seiner Krankheit aufgeklärt werden. Gegen diese Urteile wurde, besonders von seiten der Chirurgen mit Recht Stellung genommen, denn der Kranke wolle beruhigt und nicht beunruhigt werden, verstehe auch oft derartige bis ins einzelne gehende Erklärungen nicht einmal. Ich stimme

mit GULECKE überein, der zum Ausdruck gebracht hat, daß die Wahrheit oft eine völlig überflüssige Grausamkeit ist. Es müßte der allgemeine Hinweis genügen, daß jeder Eingriff mit verschiedenen Gefahren verknüpft ist und keine Garantie übernommen werden kann. Natürlich muß auf so schwerwiegende Folgen wie Verlust eines Gliedes, Entfernung der Gebärmutter usw. hingewiesen werden.

Wenn das Reichsgericht in seiner Forderung der schonungslosen Aufklärung die Einschränkung macht, daß die Rücksichtnahme auf das Gemütsleben des Kranken und die Gefahr einer etwaigen Beeinträchtigung seines Zustandes der Aufklärungspflicht eine Grenze ziehen könne, so ist das natürlich eine äußerst unbestimmte und dehnbare Formulierung. Andererseits muß die jeweilige berufliche Stellung und der Aufgabenkreis des Patienten beachtet werden, damit dieser, wenn bei einem Eingriff Gefahr droht, oder aber die Krankheit unheilbar erscheint, noch wichtige Entschlüsse fassen kann. Letzten Endes sollte die Entscheidung jedoch dem Feingefühl des Arztes überlassen bleiben, der die psychische Verfassung seines Patienten in jedem Einzelfalle in Rechnung stellen wird.

Im übrigen ist die Rechtsprechung in der letzten Zeit meines Wissens von der Forderung einer rückhaltlosen Aufklärungspflicht wieder etwas abgerückt.

Daß jeder kunstgerechte chirurgische Eingriff nach dem heutigen Strafgesetz noch als Körperverletzung angesehen wird, ist in den letzten Jahren, zuletzt auf dem Chirurgenkongreß hier in München, nicht nur von ärztlicher, sondern auch von juristischer Seite (insbesondere SCHMIDT) lebhaft angegriffen worden und hat zu konkreten Änderungsvorschlägen Anlaß gegeben. Herr METZGER wird über diese Frage näher berichten und eine Resolution zur Verlesung bringen, die sicher uneingeschränkte Zustimmung finden wird.

Aus dem heute noch geltenden Recht läßt sich auch nur der § 226a verstehen, der besagt, daß eine „Körperverletzung“ mit Einwilligung des Verletzten nur dann rechtswidrig ist, wenn die Tat trotz der Einwilligung gegen die guten Sitten verstößt. Demnach kann sogar ein mit Einwilligung vorgenommener Eingriff rechtswidrig sein. Man denke z. B. an Sterilisation ohne medizinische Indikation oder auch an den in die Literatur eingegangenen Fall, in dem ein Dentist einer Frau auf deren Verlangen eine Reihe gesunder Zähne zog und trotzdem später zum Schadenersatz verurteilt wurde.

Auch der naheliegende Gedanke, sich durch das generelle Unterschreibenlassen eines Reverses vor strafrechtlichen und zivilrechtlichen Folgen zu schützen, geht fehl, da in einer solchen Handlungsweise ein Verstoß gegen die guten Sitten gesehen wird, denn der Laie ist gar nicht in der Lage, die näheren Einzelheiten des ärztlichen Handelns, mit denen

er sich einverstanden erklären soll, zu übersehen und zu erfassen. Dergleichen wird oft nicht überblickt, daß ein operativer Eingriff bei Minderjährigen nur mit Einwilligung des gesetzlichen Vertreters vorgenommen werden darf. Dadurch wird der Arzt bei uneinsichtigem Verhalten des Sorgeberechtigten in eine schwierige Zwangslage gebracht, da die Herbeiführung vormundschaftlicher Maßnahmen nicht so schnell möglich, zudem mit dem Vertrauensverhältnis zum Arzt schwer vereinbar ist.

Bei besonderen Gefahrensituationen, so auch bei Volljährigen im Falle von Bewußtlosigkeit, ist der Arzt natürlich zum Handeln gezwungen und kann nicht belangt werden, wenn die Einwilligung bei vorliegender ärztlicher Notwendigkeit als gegeben unterstellt werden kann. Aber auch hier ergeben sich noch zahlreiche Einzelfragen.

Diese von mir kurz gestreiften Erwägungen und Entscheidungen allgemeiner Art, vor die jeder Arzt im Laufe seiner Tätigkeit gestellt wird und die ihn unter Umständen Gefahr laufen lassen, sich eines fehlerhaften Verhaltens schuldig zu machen, sind gerade im Laufe der letzten Jahre häufig erörtert und kritisch beleuchtet worden. Der Strafrechtler SCHMIDT unterbreitete bereits 1948 in der Zeitschrift für gerichtliche Medizin konkrete Vorschläge für eine Änderung bzw. Einfügung in die betreffenden Strafrechts-Paragrafen. Ich kann mich diesen Anregungen, auf die ich hier nicht im einzelnen eingehen kann, nur anschließen. Denn den besonderen Erfordernissen der ärztlichen Tätigkeit ist in der deutschen Gesetzgebung zur Zeit nicht genügend Rechnung getragen worden. Auch könnte man diesem Mangel durch entsprechende Paragrafen in der neu zu schaffenden Reichsärzteordnung abhelfen.

Die umfangreiche spezielle Problematik des fehlerhaften ärztlichen Handelns gestattet mir nur, einige Fragen herauszugreifen, die seltener erörtert werden:

Häufiger werden Prozesse wegen mangelnder Aufsicht in Krankenhäusern angestrengt, insbesondere wenn psychisch gefährdete Kranke Selbstmord begehen. Während meiner Tätigkeit in Chemnitz mußten daher sämtliche Patienten, die einen Suicid-Versuch unternommen hatten, zunächst mindestens 4 Wochen in die Psychiatrische Klinik aufgenommen werden. Dadurch schützte sich die Stadt gegen Regreßansprüche, die ihr bereits aus mehreren unglücklich abgelaufenen Fällen dieser Art in allgemeinen Krankenhäusern erwachsen waren. Denn hier kann, bei der häufigen Überlastung und dem Fehlen von Spezialkenntnissen seitens der Schwestern, der psychischen Verfassung der Kranken oft nicht Rechnung getragen werden. So verfügen leider auch viele Chefarzte nicht über eine ausreichende Kenntnis der Suchtkrankheiten. Nicht selten haben wir erlebt, daß die Süchtigen während ihres Krankenhausaufenthaltes ihre Suchtmittel weit bequemer und ausreichender

erhielten als außerhalb des Krankenhauses. Den wenigsten Ärzten ist bekannt, daß unter Umständen ein derartiges Weitererhalten und -fördern einer Sucht nach einem Reichsgerichtsurteil von 1943 als Körperverletzung angesehen werden kann.

Weiter gehört in dieses Gebiet die schwierige Frage, inwieweit ein Arzt für fehlerhafte Handlungen Dritter haftet, z. B. der Chefarzt für seine Assistenzärzte und Schwestern, oder auch ein praktizierender Arzt für seine Ehefrau. Grundsätzlich ist diese Haftung immer gegeben, jedoch ist zu berücksichtigen, ob die Hilfspersonen so geschult, erfahren und zuverlässig sind, daß ein von ihnen begangener Fehler außerhalb des Rahmens gewöhnlicher Erfahrungen und der besonderen Wissensmöglichkeit des Arztes liegt. Die vielfältigen Möglichkeiten, die sich in diesem Zusammenhang ergeben, kann ich nicht erörtern. Ich möchte aber darauf hinweisen, daß ich bereits vor Jahren auf dem Kongreß für Unfallheilkunde in Kiel den Standpunkt vertreten habe, auch der beschäftigte Chefarzt dürfe einer Schwester keine intravenösen Spritzen- oder Blutentnahmen überlassen, da es sich hier um eine rein ärztliche Verrichtung handelt. Ich bin allerdings mit dieser Ansicht auf Widerstand gestoßen, da eingewendet wurde, daß insbesondere nachts nicht bei jeder erforderlichen intravenösen Spritze ein Arzt geholt werden könne. Der Arzt muß sich dann jedoch darüber klar sein, daß nicht die Schwester, sondern er selbst bei unglücklichen Zwischenfällen haftet. Ein interessantes Gutachten darüber, ob nur der Chefarzt oder auch sein Assistent verantwortlich zu machen ist, habe ich seinerzeit für Dortmund erstattet:

Ein auf der Straße angefahrenes und stark blutendes Kind sollte noch kurz vor Mittag operiert werden. Obgleich dem Oberarzt bekannt war, daß weder ein Magenverhör des Kindes selbst, noch eine Befragung der Eltern stattgefunden hatte und er den Chefarzt darauf aufmerksam machte, wurde die Operation ausgeführt, das Kind verstarb an Narkosetod infolge Aspiration. Der Chefarzt wurde natürlich verantwortlich gemacht. Hinsichtlich des Oberarztes stellte sich das Gericht auf den Standpunkt, daß jeder approbierte Arzt selbständig handeln müsse. Er hätte daher die Pflicht gehabt, von sich aus Einwände zu erheben oder von der Mithilfe zurückzutreten. Aus diesem Grunde wurde auch er haftbar gemacht.

Die grundsätzlichen Erwägungen zur Frage der Sorgfaltspflicht möchte ich am Schluß meiner Ausführungen erörtern.

Auf dem Gebiete der Diagnostik kennen wir:

1. Die Unterlassung notwendiger Untersuchungen: Neben einer Reihe von Spezialuntersuchungen ist das Unterlassen von Röntgenaufnahmen besonders zu nennen, das verhältnismäßig einfach zu beurteilen ist. Dagegen kann die Nichtvornahme bestimmte Untersuchungen, insbesondere wenn diese noch wissenschaftlich umstritten oder aber unter den jeweiligen besonderen Verhältnissen nicht durchführbar waren, dem Arzt nicht immer zum Vorwurf gemacht werden.

2. Verfehlte, mangelhafte, nicht gestellte oder verspätet erkannte Diagnosen können schwerwiegende Folgen für den Patienten nach sich ziehen (genannt seien nur Tuberkulose, Carcinom). Auch die verspätete Einweisung in Krankenhausbehandlung gehört hierher, da sie ja meist eine Folge diagnostischer Fehler oder Unterlassungen ist. Daß jedoch auch die Krankenhausaufnahme die Sicherstellung einer Diagnose nicht immer gewährleistet und die dort vorhandenen Hilfsmittel und Fähigkeiten oft überschätzt werden, zeigen eine ganze Reihe von Verfahren, die ich im Laufe der Zeit zu beurteilen hatte.

3. Auch kommt es häufig vor, daß durch diagnostisch für nötig gehaltene Untersuchungsmethoden Schädigungen gesetzt werden, die zu Haftpflichtansprüchen oder sogar Strafverfahren führen. Ich selbst habe einen Fall erlebt, in dem eine Arteriographie durch Verursachung einer Gangrän zum Verlust des Beines führte. In diesem Falle konnte dem Arzt kein Vorwurf gemacht werden, da bereits in mehreren Versorgungsverfahren alle anderen diagnostischen Maßnahmen nicht zu einer den Patienten befriedigenden Erledigung geführt hatten, so daß die kunstgerecht durchgeführte Arteriographie für eine endgültige Klärung notwendig war.

4. Daß auch widerrechtliche Vornahme von diagnostischen Maßnahmen (Lumbalpunktionen usw.) nicht selten sind, da nicht daran gedacht wird, die Einwilligung des betreffenden Patienten einzuholen, sei nur kurz erwähnt.

5. Wird nunmehr eine Behandlung durchgeführt, sind wiederum zahlreiche Zwischenfälle möglich. An erster Stelle sind die Strahlenschädigungen bei der Röntgen- und Radiumbehandlung zu nennen, die jedoch in der letzten Zeit durch die Vervollkommnung der Technik erheblich seltener geworden sind. Trotzdem hatte ich noch vor kurzem den Befund bei einer Patientin sicherzustellen, die schwere Röntgenverbrennungen an der Brust, verursacht durch eine Nachbestrahlung nach Mamma-Amputation, aufwies. In meiner Bonner Zeit (1922—1930) hatte ich jährlich noch mehrere schwere Verbrennungsschäden zu beurteilen. Bekanntlich ist über derartige Fälle seit Bestehen des Röntgenverfahrens eine ganze Spezialliteratur entstanden.

Aber auch durch Heißluftbehandlung, Höhensonne, Diathermie kommen immer wieder Verbrennungsschäden vor, die nur selten nicht auf Verschulden des Arztes oder des Hilfspersonals zurückzuführen sind. Auch die Ultraschallbehandlung wird meines Erachtens heute noch zu unkritisch angewandt.

6. Eine weitere Möglichkeit, wegen Kunstfehlers belangt zu werden, liegt in dem vom Arzt benutzten Instrumentarium, sei es Brüchigkeit des Materials oder auch mangelhafte Sterilisation. In engem Zusammenhang damit stehen die Injektionsschäden, die häufiger auf diese Mängel

zurückzuführen sind. Zu nennen seien nur Abbrechen der Injektionsnadel oder Phlegmonen nach paravenösen Injektionen, Ereignisse, die ich selbst verschiedentlich zu begutachten hatte. In einem Falle wurde der Mandrain aus einer Kanüle in die Gesäßmuskulatur so tief eingespritzt, daß es zu Infektion mit wochenlangem Krankenlager kam, weil der Arzt 2mal erfolglos versucht hatte, das Drähtchen durch Einschnitte zu entfernen. Häufig treffen also in diesen Fällen mehrere unglückliche Umstände zusammen, und die Hauptfehler bestehen oft nicht in dem Mißgeschick als solchem, sondern in der unzweckmäßigen Fortsetzung der Behandlung durch den verursachenden Arzt.

7. Bei der Narkose und Anästhesie ist grundsätzlich zu sagen, daß, falls es zu einem tödlichen Zwischenfall kommt, durch Meldung an die Staatsanwaltschaft die Herbeiführung einer gerichtlichen Sektion zu erwirken ist, damit der Arzt, auch wenn er alle Vorsichtsmaßregeln getroffen hat, gegen spätere Vorwürfe gedeckt ist.

Eine Allgemeinnarkose sollte nach Möglichkeit nur in Gegenwart eines weiteren Kollegen und nie ohne vorheriges Magenverhör vorgenommen werden. Ganz besondere Vorsicht ist natürlich bei den neuesten kombinierten Narkosearten geboten.

8. Immer wieder umstritten ist die Notwendigkeit der Vornahme einer vorbeugenden Serumbehandlung gegen eventuell auftretenden Tetanus, da geltend gemacht wird, daß die schweren Serumschädigungen die wenigen Tetanus-Erkrankungs- oder -Todesfälle, die infolge Unterlassung vorkommen, zahlenmäßig übertreffen. Falls die neue aktive Schutzimpfung auch in Deutschland eingeführt werden sollte, würde sich die Situation für alle praktizierenden Ärzte einfacher gestalten, die jetzt wegen Fehlens genereller Vorschriften in jedem einzelnen Falle die schwierige Entscheidung selber treffen müssen. So hatte ich erst vor kurzem ein Gutachten darüber abzugeben, ob ein Arzt für die Unterlassung einer passiven Tetanusimpfung bei einer Verbrennung verantwortlich zu machen sei, nachdem die Erkrankung auf tragische Weise zum Tode eines jugendlichen Patienten geführt hatte.

9. Seit der Einführung der Bluttransfusion sind auch hier Fehlermöglichkeiten sowohl in der Durchführung der Technik, als auch in falscher oder unvollständiger Bestimmung der Blutgruppen oder durch Verwechslung gegeben.

10. Vergiftungen aus mangelhafter oder falscher Verschreibung von Medikamenten oder fehlerhafte Anwendung durch den Patienten wegen unrichtiger bzw. unterlassener Anweisungen des Arztes kommen immer wieder vor und machen trotz mannigfacher vorgebrachter Entschuldigungsgründe bei der Beurteilung nur verhältnismäßig wenig Schwierigkeiten.

11. Besondere Erwähnung verdient das Experimentieren an Kranken oder Gesunden. In erster Linie sind Tiere mit Sorgfalt nach den bestehenden Anweisungen zur Vornahme von Experimenten an lebendem Material zu verwenden, wenn es sich dabei auch nur um einen Behelf handeln kann. Ganz allgemein gilt der Grundsatz, daß ein Experimentator nur sein eigenes Leben oder seine Gesundheit aufs Spiel setzen darf. Wenn auch zugestanden werden muß, daß die meisten Fortschritte in der ärztlichen Wissenschaft nur durch Experimente ermöglicht wurden, so ist doch kein Arzt entschuldbar, der eine noch nicht gesicherte Methode, die zu schwersten Folgen führen kann, bei seinen Patienten anwendet.

Selbst die Einwilligung des Patienten entlastet den Arzt nicht, da diese gegen die guten Sitten verstößt, denn der Laie kann die Tragweite derartiger Versuche nicht übersehen. Ausgenommen wäre nur ein unheilbar Kranker, der jedes Risiko zu einer eventuellen Rettung auf sich nimmt. Jedoch sind z. B. auch die Erprobungen neuer Suchtmittel an früher Süchtigen, die vor Beginn der Versuche suchtfrei waren, abzulehnen, wie sie in den letzten Jahren in Amerika unter anderem mit Polamidon, Cliradon und Dromoran (dort anders benannt), vorgenommen wurden. Derartige Experimente sind meines Erachtens nach dem deutschen Gesetz (Körperverletzung) strafbar. Doch dürften rechtsgültige Entscheidungen darüber noch ausstehen.

Aus dem großen Gebiet der Chirurgie, der Geburtshilfe und Gynäkologie, die erfahrungsgemäß wegen der tiefgreifenden operativen Eingriffe mit den größten Fehlermöglichkeiten behaftet sind, ist wohl das den Laien am meisten beeindruckende Ereignis das Zurücklassen von Fremdkörpern, wie Tupfern, Mulltüchern, Instrumenten in der Wundhöhle. Wenn dies auch seltener vorkommt, als allgemein angenommen wird, so hat man doch immer wieder versucht, zuverlässige Sicherungsmaßnahmen zu finden, denn die bisher bekannten, unter anderem das Zählverfahren, schließen Irrtümer nicht aus. Während in den richterlichen Entscheidungen früher bedrohliche Zwischenfälle oder unvorhergesehene Hindernisse als ausreichende Entlastung galten, sind auch hier die Forderungen in neueren Reichsgerichtsurteilen erheblich höher gespannt worden, indem vom Arzt verlangt wird, daß er ein derartiges Mißgeschick unbedingt bemerken müsse. Diese Forderung wird seitens der Chirurgen als Überspannung der Sorgfaltspflicht abgelehnt.

Auch die Haftung für die anlässlich eines operativen Eingriffs eintretenden Infektionen spielt sowohl in der Geburtshilfe, Gynäkologie, als auch Chirurgie eine Rolle. Der Eintritt einer Eiterung nach einem aseptischen Eingriff kann dem Arzt in der Chirurgie nur dann als Schuld angerechnet werden, wenn er einen nachweisbaren Verstoß gegen die Vorschriften der Asepsis begangen hat (ungenügende Reinigung der

Hände, unsterile Wäsche oder Instrumente, saubere Eingriffe in entzündetem Gebiet usw.). Denn es muß berücksichtigt werden, daß Eiterungen auch von Keimen ausgehen können, die sich bereits im Körper befinden.

Bei der Nachbehandlung von Operationen ist das Zurücklassen von Drains am häufigsten. Deshalb müssen alle Sicherungsmaßnahmen gegen ein solches Ereignis getroffen und in Verdachtsfällen Röntgenaufnahmen gemacht werden, wobei allerdings zu bedenken ist, daß nicht alle Arten im Röntgenbild sichtbar sind. Auch etwa eintretende Fistelbildungen geben oft nicht mehr darüber Aufschluß, wenn diese ohnehin (Tuberkulose, Osteomyelitis usw.) bestanden hatten.

Selbst das Auftreten von Embolien nach angeblich zu frühem Aufstehen wurde dem Arzt schon zur Last gelegt.

Als spezielles Gebiet der Chirurgie ist die Verkennung oder falsche Behandlung von oder im Gefolge von Knochenbrüchen zu nennen. Ich selbst habe erst kürzlich erlebt, daß in einer Chirurgischen Klinik ein Beingips nicht entfernt wurde, obgleich der Patient über starke Schmerzen klagte. Vielmehr wurde der Patient als Querulant bezeichnet. Als der Gips schließlich nach der üblichen Zeit abgenommen wurde, zeigte sich eine Gangrän, und eine Peroneus-Lähmung blieb als Dauerfolge zurück.

Auch in der Nachbehandlung, sei es durch zu frühes Aufstehenlassen bei ungenügend gefestigten Knochenbrüchen oder aber ungenügende oder falsche Durchführung von Bewegungsübungen liegen Fehlerquellen.

In der Geburtshilfe wiederholen sich bestimmte Fehler oder Unterlassungen in fast typischer Art, so daß sich annähernde Grundregeln aufstellen lassen¹:

1. Ist es bereits eine Fahrlässigkeit, wenn sich der in Anspruch genommene Arzt nicht rechtzeitig zu einer Kreißenden begibt oder diese bei Gefahr von Komplikationen vorzeitig verläßt, auch wenn eine gute Hebamme anwesend ist. Schon die persönliche Annahme eines Telefongespräches mit Beratung verpflichtet den Arzt, sich um die Kreißende zu kümmern oder für die Überweisung an einen anderen Arzt Sorge zu tragen (s. Lehrbuch STOECKEL, S. 878).

2. Der Arzt darf nicht tatenlos abwarten, wenn die Dauer der Geburt eine bestimmte Zeitspanne (etwa 48 Std) übersteigt, sondern muß nach der Ursache von Komplikationen forschen, deren Vielseitigkeit zu schildern hier zu weit führen würde.

3. Die verschiedenartigen Verletzungen der Gebärmutter und der Geburtswege, für die der Arzt öfter zur Verantwortung gezogen wird:

a) Bei Dammrissen sind es meist diejenigen 3. Grades. Ein fehlerhaftes Verhalten ist meist dann vorhanden, wenn der Arzt die Verletzung

¹ Siehe Lehrbuch STOECKEL, Gerichtsärztliche Fragen in der Geburtshilfe, MÜLLER-HESS.

übersieht und sie nicht durch Naht versorgt, weniger in dem Entstehen des Risses als solchem. Selbst Cervixrisse können dem Arzt, besonders wenn er gezwungen ist, unter ungünstigen Verhältnissen zu arbeiten, nicht generell zum Vorwurf gemacht werden.

b) Jeder gerichtliche Mediziner hat selbst eine große Zahl von Uterusverletzungen während seiner Tätigkeit gesehen. Auch hier darf man nicht vergessen, daß es zu Spontanrupturen unter der Geburt kommen kann (verschleppte Geburt bei verengtem Becken, Querlagen des Kindes oder narbige Umwandlungen im Uterus). Bis auf atypische Verläufe sind die klinischen Erscheinungen jedoch so alarmierend, daß deren Verkenntung im allgemeinen nicht zu entschuldigen ist.

Sowohl in diesem Falle als auch bei den zahlreichen traumatischen Verletzungen während der Schwangerschaft und unter der Geburt ist jede abwartende Haltung oder sogar eine absichtliche Verschleppung der notwendigen Gegenmaßnahmen, um die entstandene Verletzung zu verheimlichen, einer der schwersten Kunstfehler.

4. Dagegen wird die Zurücklassung kleiner Placentarreste unter Umständen sogar der Eihäute, nicht als Fahrlässigkeit angesehen werden können, wenn nach der Ausstoßung eine gewissenhafte Prüfung auf die Vollständigkeit stattgefunden hat, denn es ist allgemein bekannt, daß trotzdem kleine Reste zurückbleiben, auch Anomalien vorkommen können.

5. Das in früheren Zeiten so alarmierende Ereignis der Verschleppung von Puerperalfieber hat heute durch Einführung der Meldepflicht und die entsprechenden Verhütungsmaßnahmen an Bedeutung verloren. Im übrigen gelten bei auftretenden Infektionen die gleichen Gesichtspunkte, wie sie bereits bei Besprechung operativer Eingriffe ausgeführt wurden (ausreichende Desinfektion usw.).

6. Auch das Leben oder die Gesundheit des Kindes können durch fahrlässiges Handeln des Arztes (bzw. der Hebamme) gefährdet werden. Da der spontane Tod Neugeborener unter der Geburt an sich nicht selten ist, wird ein Verschulden nur dann angenommen werden können, wenn der Eintritt des natürlichen Todes des Kindes mit absoluter Sicherheit auszuschließen ist.

a) Der Gefahr der Schädigung durch Störung des Placentarkreislaufes muß durch regelmäßiges Kontrollieren der kindlichen Herztöne begegnet werden.

b) Bei Nabelschnurumschlingungen und -vorfall, Beckenendlagen, Krampfwehen gilt der Grundsatz möglichst schneller Beendigung der Geburt und Vornahme genügend langer sachgemäßer Wiederbelebungsversuche bei Asphyxie.

c) Verletzungen des Kindes durch operative Eingriffe während der Entbindung sind nicht immer zu umgehen, wenn auch die Häufigkeit mit der Geschicklichkeit des Geburtshelfers abnimmt.

Aus der Literatur ist der Fall bekannt, daß DÖDERLEIN sogar den Verlust eines Augapfels als schuldhafte Folge einer schweren Zangenoperation verneinte.

Von vielen Fehlermöglichkeiten bei Durchführung einer indizierten Schwangerschaftsunterbrechung sei nur auf die große Gefahr der Perforation und der Infektionsmöglichkeiten durch Einlegen von Fremdkörpern (Laminariastifte usw.) hingewiesen.

Daß auch die zu späte Einleitung einer Schwangerschaftsunterbrechung dem Arzt zum Vorwurf gemacht werden kann, zeigt ein eigener Fall, den wir vor kurzem zu begutachten hatten:

Eine im 3. Monat schwangere Frau wurde wegen Schwangerschaftsabbruchs in eine Klinik eingewiesen, kunstgerecht behandelt, in gebessertem Zustande entlassen, von einer Schwangerschaftsunterbrechung abgesehen, zumal die Patientin dringenden Kinderwunsch äußerte. Bereits nach 2 Tagen erneute Krankenhauseinweisung. Trotz jetzt vorgenommener Unterbrechung erfolgte der Tod infolge einer schweren Leberschädigung. Der Ehemann drang mit seiner Klage gegen die behandelnden Ärzte nicht durch.

Leider muß ich mich im Rahmen dieses Vortrages darauf beschränken, nur andeutungsweise auf die erfahrungsgemäß häufigsten Fehlerquellen und strittigen Fragen einzugehen. Daß natürlich auch auf anderen Spezialgebieten, wie Kinderheilkunde, Hals-Nasen-Ohren-Augenkrankheiten, Zahnheilkunde usw., eine ganze Reihe von Kunstfehlern zu erörtern wäre, ist klar.

Insbesondere auch die Fortschritte in der aktiven Anhebung psychischer Erkrankungen erweitern die Möglichkeit, dem Arzt ein schuldhaftes Handeln vorzuwerfen. Es sei nur auf die immer noch vorkommenden Todesfälle bei der Schockbehandlung verwiesen. So hatte ich kürzlich ein Fakultätsgutachten mit zu bearbeiten, das den Tod eines schizophrenen jungen Mannes bei der Azoman-Schockbehandlung betraf. Ein schuldhaftes Verhalten der Ärzte mußte abgelehnt werden, da ein angeblich überschener Herzschaden nicht vorlag, auch sonstige Gegenindikationen nicht bestanden.

Auch bei der starken Zunahme der Psychotherapie und Tiefenpsychologie darf nicht verkannt werden, daß seelische Schäden gesetzt werden können, insbesondere, wenn auch Laien zur Durchführung dieser nicht immer harmlosen Behandlung ausgebildet werden. Ich muß es mir versagen, auf mir bekannte instruktive Fälle dieser Art einzugehen und verweise auf meine Arbeit: Die Bedeutung der Tiefenpsychologie und Narkoanalyse in der Rechtspflege vom Standpunkt des forensischen Psychiaters¹.

Wie schon aus meinen Ausführungen zu den konkreten Beispielen hervorgeht, gehört die Begutachtung von ärztlichen Kunstfehlern zu den

¹ Dtsch. Z. f. gerichtl. Med. 41, 375—381 (1952).

schwierigsten, verantwortungsvollsten und oft undankbarsten Aufgaben in der gerichtlich-medizinischen Sachverständigentätigkeit.

Wenn auch formal-juristisch das Gericht die Entscheidung darüber zu treffen hat, ob ein Kunstfehler vorliegt oder nicht, ja das Gericht die Zuziehung eines Sachverständigen unterlassen kann, „wenn es sich selbst die nötige Sachkunde zutraut und diese nach der Erfahrung des Lebens auch haben kann“, so ist der Jurist doch in Tatsache bei seinen Entscheidungen auf die Hilfe des Sachverständigen angewiesen. Der Sachverständige muß sich daher bemühen, unparteiisch, unter Abwägung aller Momente das Gericht mit den sich ergebenden Schwierigkeiten vertraut zu machen und den Sachverhalt in einer auch für den Laien verständlichen Weise darzutun. Der Sachverständige sollte sich immer darüber klar sein, daß ein sich auf einen Einzelfall beziehendes Urteil unter Umständen als Grundlage auch für spätere Entscheidungen herangezogen werden kann.

Wenn auch das Gericht in der Auswahl des Sachverständigen frei ist, so wird doch erfahrungsgemäß der gerichtliche Mediziner bevorzugt beigezogen. Einmal ergibt sich diese Tatsache daraus, daß Sektionen bei ärztlich fehlerhaftem Handeln mit Todesfolge in das Aufgabengebiet der gerichtlichen Medizin fallen, zum anderen hofft der Jurist aber in allen Kunstfehlerfällen gerade durch den gerichtlichen Mediziner objektiv, kritisch, abwägend, insbesondere auch unter Berücksichtigung der juristischen Fragestellungen beraten zu werden. Der Richter ist zwar rein rechtlich befugt, ein von dem Gutachten des Sachverständigen abweichendes Urteil zu fällen; in der Praxis wird er jedoch das Bestreben haben, sich auf das Gutachten stützen und verlassen zu können. Das zeigt sich auch darin, daß in schwierigen Fällen mehrere Sachverständige gehört werden, insbesondere in den meisten Berufungsverfahren.

Diesen Standpunkt kann man nur begrüßen. Jeder von uns hat es wohl schon erlebt, daß von den Parteien vorgebracht wurde, der gerichtliche Mediziner verfüge nicht über die nötigen Spezialkenntnisse oder stehe als Theoretiker den Verhältnissen der ärztlichen Praxis fremd gegenüber. Wenn es sich dabei auch oft um gegenstandslose Einwendungen handelt, so soll sich doch der gerichtliche Mediziner seiner Grenzen immer bewußt sein und in Fragen, für die er sich bei gewissenhafter Prüfung nicht kompetent fühlt oder ihm die praktische Erfahrung fehlt, dem Gericht von sich aus die Herbeiziehung eines entsprechhenden Sachverständigen, oder, wie es in schwierigen Fällen zweckmäßig ist, die Herbeiführung eines Fakultätsgutachtens vorzuschlagen. In diesem Sinne spricht sich auch schon KRATTER aus. Auch bei uns an der Freien Universität in Berlin haben derartige Fakultätsgutachten sehr guten Erfolg gezeitigt und werden in schwierigen Fällen dem Gericht empfohlen. Denn neben den entsprechhenden Fachkollegen ist der

gerichtliche Mediziner am besten geeignet, die forensisch-medizinischen Grenzfragen zu erörtern und zu beurteilen.

Bemerkt sei hier nur, daß GULECKE die Hinzuziehung eines ärztlichen Sachverständigen auch für die höchstichterliche Instanz (damals noch das Reichsgericht) fordert, was ja bekanntlich bisher nicht üblich ist, aber sicher wünschenswert wäre.

Wenn auch nicht generell gesagt werden darf, daß ein Fachkollege des betreffenden zivilrechtlich in Anspruch genommenen oder unter Anklage stehenden Arztes die nötige Objektivität nicht wahren werde, so habe ich leider in meiner langjährigen Tätigkeit nicht selten erlebt, daß nur alle diejenigen Momente aufgeführt werden, die geeignet waren, den betreffenden Kollegen zu entlasten. Es bleibt mir unvergeßlich, daß ein Betrüger — ein Arzt, der mit einem Friseurassistenten zusammen angebliche Blinddarmoperationen ausführte, dabei nur kleine Hautschnitte setzte — auf Grund des Gutachtens eines bekannten Chirurgen freigesprochen werden mußte. Nach Verkündung des Urteils war dieser Sachverständige sehr empört, ohne zu merken, daß der Freispruch sich auf die von ihm vorgebrachten Ausführungen stützte.

Das gleiche ist mir mit einem namhaften Chirurgen in der Gerichtsverhandlung widerfahren, der mir nunmehr sagte, man müsse „alles zusammentragen, um dem armen Kerl zu helfen“ (es handelte sich um einen Kollegen), obgleich er mir gegenüber früher die Handlungsweise des betreffenden Arztes als „unmöglich“ bezeichnet hatte.

Bei der Beurteilung fraglicher Kunstfehler spielt der Begriff der Sorgfaltspflicht, wie ich bereits eingangs erwähnte, eine maßgebende Rolle. Selbstverständlich muß von jedem Arzt verlangt werden, daß er die ihm durch seinen Beruf auferlegte Sorgfaltspflicht gewissenhaft zu erfüllen sucht, andererseits dürfen die Forderungen, wie dies in manchen Urteilen geschehen ist, nicht überspannt werden.

Auch heute noch dürfte der viel zitierte Passus aus einem Reichsgerichtsurteil von 1912, „daß auch der geschickteste Arzt nicht immer mit der Sicherheit einer Maschine arbeitet und trotz aller Fähigkeiten und Sorgfalt des Operators ein Griff, ein Schnitt oder Stich mißlingen kann, der regelmäßig dem gleichen Arzt gelingt“, zutreffend sein.

Stets sind die besonderen Verhältnisse des ganzen Falles zu berücksichtigen. Es ist nicht das gleiche, ob ein Arzt sich in einer Zwangslage befunden hat und unter ungünstigen äußeren Umständen schnell handeln mußte, oder ob ihm geeignete Hilfsmittel und diagnostische Möglichkeiten zur Verfügung standen. Gerade in der Geburtshilfe und Chirurgie sind diese Gesichtspunkte von Bedeutung. Das gilt aber auch für die richtige Stellung einer Diagnose, die oft in kleinen Krankenhäusern, Landpraxis usw. schon aus äußeren Gründen nicht möglich ist. Aber selbst wenn alle Spezialuntersuchungen durchführbar sind, kann es

bekanntlich zu Fehlern, Irrtümern oder Nichterkennen von Krankheitszuständen kommen, ohne daß hieraus dem Arzt ein Vorwurf gemacht werden kann.

Bei der Beurteilung der Sorgfaltspflicht können keine bestimmten Normen aufgestellt werden, da ja die ärztliche Wissenschaft in ständigem Fortschreiten begriffen ist.

Es kann daher dem Arzt auch nicht als Fehler angerechnet werden, wenn er wissenschaftlich noch umstrittene oder noch nicht genügend gesicherte Methoden nicht anwendet. Hier muß dem einzelnen Arzt hinsichtlich seiner wissenschaftlichen Überzeugung und praktischen Erfahrung ein weiter Spielraum gelassen werden, ohne jedoch andererseits Verstöße gegen die zur Zeit herrschenden Grundsätze und Lehren der medizinischen Wissenschaft, die zu schwerwiegenden Folgen führen, zu billigen.

Grundsätzlich sollte man sich bei der Sachverständigentätigkeit stets in die Lage des betreffenden Arztes zur Zeit der Übernahme der Behandlung bzw. des ihm zur Last gelegten Vorkommnisses versetzen und nicht rückblickend urteilen, eine Forderung, die mit Recht von den Praktikern, die zur Frage des Kunstfehlers Stellung nehmen, immer wieder erhoben wird. Denn dem Gutachter stehen aktenmäßig niedergelegte, nach allen Richtungen geklärte und hinsichtlich des eingetretenen Erfolges bekannte Vorgänge zur Verfügung, die natürlich einen ganz anderen Überblick verschaffen, als er für den Arzt in der jeweiligen Situation gegeben war. Es sollten immer die tatsächlichen Verhältnisse der täglichen Praxis gegenüber den rein theoretisch-medizinischen Erwägungen in den Vordergrund gestellt werden und nicht etwa, wie dies nicht so selten geschieht, Meinungsverschiedenheiten zwischen einzelnen Sachverständigen zum Schaden des betreffenden Arztes ausgespielt oder sogar eine Sondermeinung vor Gericht vertreten werden.

Es ist wohl selbstverständlich, daß auch der gerichtliche Mediziner selbst bei seiner Tätigkeit zu größter Sorgfalt verpflichtet ist und nicht etwa auf Grund eines Fehlgutachtens folgenschwere Rechtsirrtümer verursacht. Dabei möchte ich kurz daran erinnern, daß der Sachverständige berechtigt und sogar verpflichtet ist, bei Unklarheiten und Zweifeln weitere Erhebungen und Zeugenvernehmungen bei Gericht anzuregen. Leider wird diese Möglichkeit gerade von nicht gerichtlich-medizinischen Sachverständigen nicht beachtet, oder ist nicht einmal bekannt. Aus diesen Unterlassungen kann die peinliche Situation entstehen, daß der Sachverständige sein Erstgutachten revidieren muß. Dadurch wird die Rechtssicherheit erschüttert, und Krankenhäuser oder praktizierende Ärzte können durch eine solche fahrlässige Gutachtenserstattung einen oft nicht wieder gut zu machenden Schaden erleiden. Aber auch bei den klagenden Parteien werden falsche Hoffnungen erweckt, oder von dem

Gericht trotz der Aussichtslosigkeit der Klage das Armenrecht bewilligt. Denn naturgemäß fehlt auch dem Richter häufig die nötige Sachkenntnis, um von der Möglichkeit Gebrauch zu machen, gemäß § 83 StPO. bei offenbar nicht sachgemäßen Gutachten einen neuen Gutachter heranzuziehen. Derartige Fälle habe ich wiederholt erlebt, verweise jedoch auf eine demnächst aus meinem Institut erscheinende Arbeit (MÜHLAU), in der auch auf die Frage eingegangen werden wird, inwieweit ein amtlicher oder anderer vom Richter hinzugezogener ärztlicher Sachverständiger für Fehlgutachten haftbar gemacht werden kann.

Leider erlaubt mir die Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit keine weiteren Ausführungen. Ich war bemüht, trotzdem das Wesentliche des umfangreichen Gebietes zu erfassen und will hoffen, daß es mir gelungen ist, insbesondere auch auf die Schwierigkeiten hinzuweisen, die sich bei der Beurteilung der Frage eines „Kunstfehlers“ ergeben. Ob im übrigen, wie wiederholt erörtert wurde, an der alten Bezeichnung „Kunstfehler“ festgehalten werden soll, oder nicht, ist meines Erachtens unerheblich. Da dieser Begriff sich nicht nur in Deutschland, sondern auch in anderen Staaten eingebürgert hat, erscheint es mir zweckmäßiger, nicht durch Einführung einer neuen Bezeichnung Verwirrung zu stiften.

Ich glaube auch ausreichend hervorgehoben zu haben, wie dringend es ist, eine neue gesetzliche Regelung hinsichtlich der ärztlichen Tätigkeit zu treffen, da die Zeit doch gezeigt hat, daß die entsprechenden Paragraphen des Strafgesetzbuches und des BGB. den besonderen Bedingungen des ärztlichen Standes nicht gerecht werden.

Eine solche neue strafgesetzliche und standesrechtliche Regelung würde auch dem gerichtlichen Mediziner seine Tätigkeit als verantwortungsbewußter Gutachter erheblich erleichtern.

Literatur beim Verfasser.

Prof. Dr. med. VICTOR MÜLLER-HESS, Berlin-Dahlem, Hittorfstr. 18.
