

BDAktuell | JUS-Letter

September 2006
Jahrgang 6
Ausgabe 3

In dieser Ausgabe:

- 557 Regress trotz
Haftpflichtversicherung
- 558 Facharztstandard: Pflicht zur
Anleitung/Überwachung von
Assistenzärzten



**Berufsverband
Deutscher Anästhesisten**
- Justitiare -
Roritzerstraße 27
90419 Nürnberg

Tel.: 0911 93378 17
Tel.: 0911 93378 27
Fax: 0911 3938195

E-Mail:
BDA.Justitiare@dgai-ev.de

Internet:
www.bda.de

Regress trotz Haftpflichtversicherung

Ass. iur. Evelyn Weis, Nürnberg

„Ich mache schon seit 10 Jahren Anästhesien, aber meinen Versicherungsschutz habe ich noch nie geprüft“ – eine solche Einstellung kann im Schadensfall fatale finanzielle Folgen haben. Macht der Patient wegen eines angeblichen Aufklärungs- oder Behandlungsfehlers Schadenersatzansprüche erfolgreich geltend und ist der Versicherungsschutz für den angestellten Arzt über den Arbeitgeber unzureichend (z.B. zu geringe Deckungssumme), muss der Arzt für den Schaden selber aufkommen. Es ist also dringend anzuraten, sich den Umfang des Versicherungsschutzes von dem Arbeitgeber (Krankenhausträger/MVZ/ Praxisinhaber) schriftlich bestätigen zu lassen. Hilfreich ist dabei der vom BDA-Versicherungsreferat entwickelte Fragebogen zum Versicherungsbedarf¹. Denn es gibt keine gesetzliche oder tarifliche Verpflichtung für die Arbeitgeber, ihre angestellten Mitarbeiter überhaupt zu versichern. In den meisten Arbeitsverträgen der nachgeordneten Ärzte ist der Versicherungsschutz nicht geregelt. Wann ist nun der Versicherungsschutz für die dienstliche Tätigkeit ausreichend?

Deckungssumme

Auch wenn Schadenssummen in Millionenhöhe äußerst selten sind, sind sie dennoch denkbar, z.B. hypoxischer Hirnschaden im Rahmen der Geburtshilfe oder Querschnittslähmung nach Regionalanästhesie. Nach einem Behandlungsfehler ist nicht nur ein

Schmerzensgeld sowie etwaiger Pflegemehraufwand, sondern auch der Verdienstausschlag zu zahlen. Der BDA und die renommierten Haftpflichtversicherer empfehlen deshalb eine Deckungssumme für Personenschäden von 5 Mill. Euro *pro Schadensfall*.

Arbeitsrechtlicher Regress

Außerdem muss geklärt werden, ob ein arbeitsrechtlicher Regress mitversichert ist. Denn der Arbeitgeber kann den Arbeitnehmer in Regress nehmen, wenn dieser einen Schadensfall fahrlässig oder vorsätzlich verursacht hat. Regulierte nun die Haftpflichtversicherung des Arbeitgebers im Außenverhältnis gegenüber dem Patienten den Schaden, geht der arbeitsrechtliche Regressanspruch auf die Versicherung über, die den Arzt dann zu Zahlungen heranziehen könnte. Dass dies nicht nur reine Theorie ist, belegt das Urteil des BAG vom 25.09.1997 sehr eindrucksvoll. Seinerzeit wurde eine Weiterbildungsassistentin in Regress genommen, weil sie einen Transfusionszwischenfall grob fahrlässig verursacht hatte².

Arbeitsrechtliche Grundsätze

Der Regress des Krankenhausträgers ist nach ständiger Rechtsprechung zugunsten des Arbeitnehmers abhängig vom Grad seines Verschuldens weitgehend eingeschränkt:

- bei **leichter Fahrlässigkeit** kann der angestellte Arzt nicht in Regress genommen werden.
- bei **mittlerer Fahrlässigkeit** beschränkt sich der Regress auf eine Beteiligung am Schadenersatz. Die Beteiligten- ➤

¹ www.bda.de/downloads/22_vers-service-rechtschutz.pdf.

² Detail s. BDAktuell JUS-Letter Dezember 2004 = Anästh Intensivmed März 2005, S. 101 ff.

- ▶ quote wird durch eine umfassende Abwägung im Einzelfall ermittelt. Zu berücksichtigen sind regelmäßig: Schwierigkeit der Tätigkeit, Vorhersehbarkeit des Schadeneintritts, Ausbildung für die spezielle zum Schaden führende Tätigkeit, Erfahrung im Krankenhaus, Umfang und Art der Einweisung.
- bei **grober Fahrlässigkeit** und **Vorsatz** kann der angestellte Arzt grundsätzlich in vollem Umfang zum Regress herangezogen werden. Bei Vorsatz scheidet eine Beschränkung des Regresses aus, der Regress ist bei Vorsatz zudem nicht versicherbar. Hingegen kann der Gesichtspunkt der Äquivalenz von Arbeitsentgelt und Haftungsrisiko im Bereich der groben Fahrlässigkeit (ausnahmsweise) zur Beschränkung der internen Regresshaftung führen.

Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn die berufserforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt worden ist. Dies ist zu bejahen, wenn schon einfachste, ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt werden und dass nicht beachtet wird, was im gegebenen Fall jedem einleuchten musste (Palandt, BGB, 65. Aufl. 2006, § 277 Rd.-Nr. 5). Den Arzt muss auch in subjektiver Hinsicht ein schweres Verschulden treffen (BGH, NJW 1988, 1265).

Somit kann unter arbeitsrechtlichen Grundsätzen der Angestellte bereits bei mittlerer Fahrlässigkeit anteilig in Regress genommen werden. Diese arbeitsrechtlichen Grundsätze gelten auch im Bereich der **AVR-Diakonie**.

Haftungsprivilegierung

In einigen Tarifverträgen sowie im Beamtenrecht ist die Regressmöglichkeit noch weiter eingeschränkt. So sehen z.B. die **AVR-**

Caritas sowie der **DRK-Tarifvertrag** vor, dass der Arbeitnehmer nur bei grob fahrlässigem und vorsätzlichem Handeln in Regress genommen werden kann.

Die Beamtengesetze der Länder sehen diese Haftungsprivilegierung ebenfalls vor, so dass bei leichter und mittlerer Fahrlässigkeit der beamtete Arzt nicht in Regress genommen werden kann. Gleiches gilt für angestellte Ärzte mit **BAT**-Arbeitsverträgen, da der BAT bei der internen Schadenshaftung auf die beamtenrechtlichen Vorschriften verweist.

Neues Tarifrecht

Viele BAT-Arbeitsverträge wurden im vergangenen Jahr in den **TVöD** (Bund / Kommunen) übergeleitet. Hier ist zu beachten, dass der TVöD keinen Verweis auf das Beamtenrecht mehr enthält, so dass die angestellten Mitarbeiter nunmehr bereits bei mittlerer Fahrlässigkeit anteilig in Regress genommen werden könnten. Die im BAT i.V.m. dem Beamtenrecht geltende Haftungsprivilegierung existiert somit nicht mehr!

Nur in dem Tarifvertrag für die Länder (**TV-L**), den der Marburger Bund nunmehr abgeschlossen hat, ist ein solcher Verweis auf das Beamtenrecht weiterhin enthalten, so dass die Haftungsprivilegierung weiterhin gilt.

Fazit

Es ist jedem Arzt dringend anzuraten, anhand seines Arbeitsvertrages und nach Rücksprache mit der Verwaltung seinen Versicherungsschutz für die dienstliche Tätigkeit zu prüfen. Sollte die Versicherung des Arbeitgebers sich einen Regress bei (mittlerer/grober) Fahrlässigkeit vorbehalten, wäre hier der Abschluss einer eigenen Berufshaftpflichtversicherung dringend anzuraten, um im Schadensfall nicht mit dem Privatvermögen zu haften. Der BDA bie-

tet seinen Mitgliedern hierfür einen speziellen Rahmenvertrag an³.

Auch wenn der Versicherungsschutz für die dienstliche Tätigkeit über den Arbeitgeber ausreichend abgesichert ist, müssten etwaige Nebentätigkeiten und die sog. gelegentlich ärztliche Tätigkeit (insb. Erste-Hilfe-Leistungen, Gefälligkeitsbehandlungen etc.) von dem angestellten/beamteten Arzt auf eigene Kosten versichert werden.



Facharztstandard: Pflicht zur Anleitung/Überwachung von Assistenzärzten

Dr. iur. Elmar Biermann, Nürnberg

Nach der Rechtsprechung hat der Patient innerhalb und außerhalb der Regeldienstzeit Anspruch auf eine Versorgung nach „Facharztstandard“. Dieser Standard wird nicht durch die formelle Facharztanerkennung bestimmt. Es handelt sich um ein Qualitätskriterium, gefordert ist ein Kenntnis- und Erfahrungsstand, der gewährleistet, dass das medizinisch Gebotene theoretisch und praktisch ▶

³ nähere Informationen:
www.bda.de/downloads/22_vers-service-rechtsschutz.pdf.

► so beherrscht wird, wie von einem erfahrenen (Fach-) Arzt. Die Rechtsprechung verlangt die formelle Anerkennung allerdings für den Arzt, der einen Noch-nicht-Facharzt bei seiner Tätigkeit anleitet und beaufsichtigt (z.B. OLG Düsseldorf, VersR 1994, 352). Besitzt der Noch-nicht-Facharzt die entsprechenden Kenntnisse und Fertigkeiten, dann kann der fachärztliche Standard auch ohne ständige Aufsicht und Anwesenheit eines Facharztes gewährleistet sein. Dennoch: Die mit dem Einsatz von Ärzten in Weiterbildung verbundenen Risiken müssen, soweit diese beherrschbar sind, von dem für den Einsatz dieser Ärzte Verantwortlichen (Chefarzt, ggf. Oberarzt) durch entsprechende Anleitung und Überwachung ausgeglichen werden, damit im Ergebnis der Standard eines Facharztes gewahrt ist und für den Patienten kein zusätzliches Risiko entsteht (BGH, VersR 1993, 1233)⁴. Denn, so der BGH (NJW 1984, 655): das „Wohl des Patienten und seine Sicherheit, nicht etwa eine bequeme Organisation des Klinikdienstes...“, haben absoluten Vorrang. Kommt es zu einem Zwischenfall, der bei gebotener Anleitung und Überwachung eines Arztes in Weiterbildung verhindert worden wäre, dann droht allen Beteiligten zivil- und strafrechtlich der Vorwurf des Übernahme-/bzw. Organisationsverschuldens. Daneben drohen arbeitsrechtliche Konsequenzen, von der Abmahnung bis hin zur außerordentlichen/ordentlichen Kündigung. Mit folgendem Sachverhalt hatten sich die Arbeitsgerichte zu beschäftigen:

Sachverhalt:

Ein Patient wird am Mittag des 02.02. nach Untersuchung durch den internistischen Oberarzt auf die internistische Station 3 gelegt.

⁴ Details s. BDAktuell JUS-Letter Dezember 2005/März 2006 = Anästh Intensivmed März 2006, S. 179 ff.

Im Rahmen der Aufnahmediagnostik wurde ein Labor angeordnet; zum Zeitpunkt der Aufnahme auf die Station lagen die Laborbefunde noch nicht vor. Die Übermittlung der Laborbefunde war folgendermaßen organisiert: Nach einer Umstellung des EDV-Systems werden die Befunde nach ihrer Freigabe in Echtzeit auf die auf den Stationen vorhandenen PCs überspielt. Zusätzlich haben die Ärzte eigene Fächer, in die die Laborbefunde normalerweise etwa 1 Std. nach der Einspielung in die EDV in Papierform gelegt werden. Das Labor war angewiesen, kritische Werte sofort telefonisch durchzugeben. Die Laborbefunde des Patienten – darunter „Krea= 5,47“ – wurden etwa 1½ Std. nach Aufnahme auf die Station freigegeben.

Auf der internistischen Station hat eine Assistenzärztin im dritten Weiterbildungsjahr Dienst. Diese hat normalerweise 13 Patienten zu betreuen, am 02.02. und am folgenden Tag muss sie wegen Ausfalls dreier Ärzte 48 Patienten versorgen. Die Assistenzärztin entnimmt den vorliegenden Unterlagen, dass der Patient an einer Herzinsuffizienz NYHA III, an peripheren Ödemen und einer Belastungsdyspnoe leidet, dass ein AV-Block III vorliegt und eine Niereninsuffizienz Stadium 2 besteht. In der folgenden Röntgenbesprechung, an der auch der Oberarzt teilnimmt, wird u.a. der Fall dieses Patienten besprochen. Kurz darauf findet eine Chefarztvisite statt. Bei der Chefarztvisite befinden sich in der Krankenakte keine Laborbefunde. Die Assistenzärztin wurde auch nicht auf fehlende Laborwerte angesprochen, sie erhielt erst am Abend des Folgetages nach ihrem regulären Dienstende über ihr Postfach Kenntnis von den Laborwerten des Patienten vom Vortag, die den Kreatinin-Serumspiegel von 5.47 mg/dl auswiesen. Eine Kontrollblutabnahme ergab so-

dann einen Spiegel von 5.05 mg/dl, woraufhin die Assistenzärztin 40 mg Lasix spritzte. Kurze Zeit später kollabierte der Patient und musste auf der Intensivstation reanimiert werden. Der Krankenhausträger kündigt das Arbeitsverhältnis mit der Assistenzärztin. Diese klagt mit Erfolg gegen die Kündigung.

Entscheidung:

Das LAG Düsseldorf (Urteil v. 04.11.2005, Az: 9 Sa 993/05; MedR 2006, 220)⁵ ist zwar der Auffassung, dass ein Sachverhalt vorliegt, „der an sich geeignet ist, einen wichtigen Grund“ zur Kündigung abzugeben:

„Bei ärztlichen Dienstleistungen ist im Hinblick auf die dem Arzt anvertraute Gesundheit des Patienten jede Fehlleistung ein gravierender Vorgang. Der Patient darf keinen vermeidbaren Risiken ausgesetzt werden. Selbst ein einziger, auf Unachtsamkeit beruhender Fehler kann zu schwerwiegenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen bis zum Tod des Patienten führen und – bei einer Krankenhausbehandlung – den Ruf des Krankenhauses schmälern. Deshalb kann auch eine fahrlässig begangene Fehlleistung eines Arztes geeignet sein, einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung zu bilden...

Wird zu Gunsten der Bekl. (= *Krankenhausträger*) als richtig unterstellt, dass es zu den Basalkenntnissen der Schulmedizin gehört, dass der verantwortliche Krankenhausarzt bei einem neu eingewiesenen Patienten noch am Tag der Einweisung dessen Laborwerte zu überprüfen hat, war die Kl. (= *Assistenzärztin*) ... verpflichtet, entweder die Laborwerte des Patienten ... in einem der PCs der Station 3 aufzurufen oder diesbe-

⁵ Das Originalurteil kann im Internet abgerufen werden unter: www.lag-duesseldorf.nrw.de/recht/entscheidungen/sa/0993-05.pdf. ►

► züglich (telefonisch) im Labor nachzufragen, da sich die Laborwerte des Patienten nicht in ihrem Fach befanden. Dann durfte sie sich weder darauf verlassen, dass die Laborbefunde noch nicht vorlagen, noch dass sie, wenn sie vorlagen, nicht „kritisch“ waren, weil sie, die Kl., andernfalls vom Labor benachrichtigt worden wäre. Vielmehr hatte sie zu bedenken, dass ein „kritischer“ Laborbefund bereits vorhanden, die Benachrichtigung aber versehentlich unterblieben sein könnte. Da die Kl. nach ihrer eigenen Darstellung ... am 02.02.2005 nach einem alten Arztbrief in einem PC der Station 3 gesucht hat, bestand auch ohne weiteres die Möglichkeit, die Laborwerte über den PC aufzurufen. Lediglich dann, wenn sie nicht wusste, dass die Laborwerte nach Umstellung des EDV-Systems nach der Freigabe in Echtzeit auf die vorhandenen PCs überspielt werden, verblieb ihr nur die (telefonische) Nachfrage im Labor. Aber auch das hat die Kl. unstreitig nicht einmal versucht“.

Das LAG sieht darin zwar einen Verstoß „gegen Basalkenntnisse der Schulmedizin“ und wertet dies als „schwerwiegende Fehlleistung“. Bei einem „gehobenen Angestellten“, der eine besondere Verantwortung übernommen hat“, kann „auch schon ein einmaliges fahrlässiges Versagen“ eine Kündigung rechtfertigen. Doch ist zu Gunsten des gekündigten Arbeitnehmers zu berücksichtigen, ob dem Arbeitgeber trotz der schwerwiegenden Fehlleistung dessen Weiterbeschäftigung zuzumuten ist. Dies kann dann der Fall sein, wenn der Arbeitgeber anderen Arbeitnehmern trotz gleichartiger Pflichtverletzungen nicht gekündigt hat. Dazu das LAG:

„Nach ständiger Rechtsprechung des BGH hat ein Patient aus der

Übernahme seiner Behandlung durch einen Krankenhausträger einen Anspruch auf Behandlung, die dem Standard eines erfahrenen Facharztes entspricht. Die Gewährleistung dieses Standards obliegt dem Chefarzt der jeweiligen Krankenhausabteilung. Dessen Sicherung kann dieser entweder selbst übernehmen oder sie auf seinen als Facharzt ausgebildeten Oberarzt delegieren. Gegenüber der sich noch in der Weiterbildung zur Fachärztin befindlichen Kl. hatte sich der Chefarzt als für die Ausbildung, Anleitung und Überwachung verantwortlicher Arzt darum zu kümmern, ob ihre Maßnahmen den medizinischen Erfahrungen und Kenntnissen eines Facharztes entsprachen... Da der Chefarzt bei dem Patienten ... am 02.02.2005 Visite gemacht hat, war es dessen selbstverständliche ärztliche Pflicht, sich über die vorgenommenen diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen informieren zu lassen und die notwendigen fachärztlichen Entscheidungen zu treffen... Nach der Darstellung der Kl., in ihrem Widerspruch gegen die Kündigung, deren Richtigkeit die Bekl. nicht bestritten hat, hat der Chefarzt auch tatsächlich die Befundmappe des Patienten ... sorgfältig durchgesehen. Dennoch hat er ebenfalls nichts – etwa durch eine Aufforderung an die Kl. – zur Beschaffung der fehlenden Laborbefunde veranlasst, obwohl solche zur Zeit der Chefarztvisite nach dem vorliegenden Computerausdruck bereits seit mehr als zwei Stunden freigegeben waren.

Am 03.02.2005 unterblieb darüber hinaus, soweit ersichtlich, eine fachärztliche Anleitung und Kontrolle der Kl. bezüglich des Patienten ... durch den Chefarzt oder Oberarzt Dr. ... ganz. Dennoch hat sich die Bekl. ... lediglich zu personellen Maßnahmen ge-

genüber der Kl. entschlossen, obwohl diese aufgrund des Standes ihrer Ausbildung dem Patienten ... noch keine Facharztbehandlung leisten konnte. Da die Bekl. nicht vorgetragen hat, sie habe etwa dem Chefarzt eine Abmahnung erteilt oder gar dessen Arbeitsverhältnis ebenfalls gekündigt, ist davon auszugehen, dass sie allein der Kl. die Verantwortung für die unzureichende Behandlung des Patienten ... zuschreibt. Das ist jedoch unzutreffend. Die Kl. trifft nur eine Mitverantwortung. Der Umstand, dass sie nichts veranlasst hat, um an die Laborbefunde zu gelangen, und dadurch das Leben des Patienten ... gefährdet hat, erscheint dadurch in einem wesentlich milderem Licht, dass der Ausbilder und der ggf. beauftragte Oberarzt ebenfalls untätig blieben, die Bekl. diesen gegenüber aber Nachsicht walten ließ“.

Das LAG berücksichtigt weiter zu Gunsten der Assistenzärztin, dass diese statt der üblichen 13 vielmehr 48 Patienten zu versorgen hatte. Dies führt in der Gesamtbetrachtung dazu, dass weder eine außerordentliche noch eine ordentliche Kündigung der Assistenzärztin gerechtfertigt war, weil diese allenfalls eine Mitverantwortung trug. Im Ergebnis haben die Beteiligten Glück gehabt. Denn das LAG lässt keinen Zweifel daran, dass die Assistenzärztin gegen „Basalkenntnisse“ verstoßen hat und auch dem Chefarzt und dem Oberarzt Pflichtverletzungen vorzuwerfen sind, weil sie nicht für die gebotene Anleitung und Überwachung gesorgt haben.

Mit den allen Beteiligten drohenden zivil- aber auch strafrechtlichen Konsequenzen hatte sich das LAG nicht auseinanderzusetzen.

