

Bergmann/Kienzle (Hrsg.)

Krankenhaustaftung

Organisation, Schadensverhütung und Versicherung
– Leitfaden für die tägliche Praxis

4. Auflage



**Deutsche Krankenhaus
Verlagsgesellschaft mbH**



ISBN: 978-3-17-038215-2 (E-Book)

Es ist nicht gestattet, E-Books in irgendeiner Weise inhaltlich und redaktionell zu ändern oder geänderte Versionen zu benutzen, sie für Dritte zu kopieren, öffentlich zugänglich zu machen bzw. weiterzuleiten, im Internet oder in andere Netzwerke entgeltlich oder unentgeltlich einzustellen, sie nachzuahmen, weiterzuverkaufen oder für kommerzielle Zwecke zu nutzen.

Bergmann/Kienzle (Hrsg.)

Krankenhaustaftung

Organisation, Schadensverhtung und Versicherung
– Leitfadent fr die tglliche Praxis

4. Auflage

Autoren:

Prof. Dr. jur. Karl Otto Bergmann

Jrg-Christian Deister, LL.M.

Dr. med. Peter W. Gaidzik

Prof. Dr. med. Hans-Friedrich Kienzle

Axel Krause

Dr. jur. Heinz-Dieter Laum

Dr. jur. Max Middendorf

Jrgen Mlller

Dr. med. Andreas Tacke

Dr. jur. Carolin Christin Wever



**Deutsche Krankenhaus
Verlagsgesellschaft mbH**

Impressum

ISBN: 978-3- 945251-33-1

4. Auflage, 2015

Deutsche Krankenhaus Verlagsgesellschaft mbH
Hansaallee 201
40549 Düsseldorf
Fax 0211/17 92 35-20

www.DKVG.de
bestellung@DKVG.de

Umschlaggestaltung: TZ-Marketing, Krefeld
Herstellung: rewi Druckhaus, Wissen

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwendung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen und Übersetzungen sowie Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Inhalt

Vorwort	1
Einleitung	3
A Grundlagen der Krankenhausorganisation und -haftung	5
I Grundlagen aus juristischer Sicht	5
I.1 Die Anspruchsgrundlagen	5
I.2 Vertragliche Haftung.....	7
I.3 Deliktische Haftung	26
I.4 Rechtsfolgen: Schmerzensgeld- und Schadenersatz	31
II Grundlagen aus ärztlicher Sicht	33
III Rechtsprechung	36
III.1 Totaler Krankenhausaufnahmevertrag	36
III.2 Gespaltener Arzt-Krankenhaus-Vertrag/Belegarzt	38
III.3 Totaler Krankenhausaufnahmevertrag mit Arztzusatzvertrag/Chefarzt	41
III.4 Durchgangsarzt	44
III.5 Ambulante Behandlung	44
III.6 Schutzbereich des Behandlungsvertrages	45
B Organisation des ärztlichen und nichtärztlichen Dienstes	47
I Der ärztliche Standard und die Haftung für den ärztlichen Behandlungsfehler.....	47
I.1 Der juristische Sorgfaltsmaßstab im Rahmen der Behandlung	47
I.2 Der Standard des Krankenhauses aus ärztlicher Sicht	56
I.3 Ärztlicher Standard im Rahmen der Anfängerbehandlung ...	64
I.4 Standard bei ambulantem Operieren	67
I.5 Außenseitermethoden und Heilversuch	69
I.6 Standard in der Arzneimitteltherapie	71

II	Arbeitsteilung und Zusammenarbeit	78
II.1	Horizontale Arbeitsteilung	78
II.2	Vertikale Arbeitsteilung und Delegation ärztlicher Aufgaben auf nichtärztliches Personal	80
II.3	Organisationsfehler/Organisationspflichten	83
II.4	Die Zusammenarbeit mit dem Amtsarzt	85
III	Dokumentation	86
III.1	Art und Umfang der Dokumentation	86
III.2	Folgen von Dokumentationsmängeln	87
III.3	Beweiskraft archivierter Krankenunterlagen	88
III.4	Einsichtsrecht des Patienten in die Dokumentation.....	90
III.5	Dokumentationspflicht und Dokumentationsumfang aus ärztlicher Sicht	92
III.6	Dokumentation bei ambulantem Operieren	96
IV	Rechtsprechung	98
IV.1	Der ärztliche Standard, Organisations- und Behandlungsfehler	98
IV.2	Grobe Behandlungsfehler	101
IV.3	Arbeitsteilung	105
IV.4	Dokumentation und Einsichtsrecht	106
C	Organisation der Patientenaufklärung	107
I	Grundlagen aus juristischer Sicht	107
I.1	Bedeutung der ärztlichen Aufklärungspflicht	107
I.2	Therapeutische Information und Selbstbestimmungsaufklärung	109
I.3	Formen der Selbstbestimmungsaufklärung	113
I.4	Aufklärungspflichtiger	117
I.5	Aufklärungsadressat	118
I.6	Zeitpunkt der Aufklärung	120
I.7	Art und Weise der Aufklärung	123
I.8	Entbehrlichkeit der Aufklärung	124
I.9	Hypothetische Einwilligung des Patienten bei fehlerhafter Aufklärung	126
I.10	Mutmaßliche Einwilligung	127
I.11	Dokumentation der Aufklärung	128
I.12	Spezielle Aufklärungsfragen.....	129
II	Grundlagen aus ärztlicher Sicht	135

III	Rechtsprechung	143
III.1	Grundlagen/Umfang der Aufklärung	143
III.2	Art und Weise der Aufklärung	147
III.3	Zeitpunkt der Aufklärung.....	148
III.4	Aufklärungspflichtiger und Aufklärungsadressat	148
III.5	Mutmaßliche Einwilligung.....	150
III.6	Hypothetische Einwilligung	150
III.7	Therapeutische Information	151

D Organisation der Krankenhausverwaltung 153

I	Grundlagen aus juristischer Sicht	153
I.1	Organisations- und Haftungsstrukturen.....	153
I.2	Organisationspflichten	161
I.3	Hygiene und Infektionsschutz.....	179
II	Rechtliche Entwicklung und Kodifikation ärztlicher Qualitätssicherung	184
II.1	Einleitung.....	184
II.2	Sozialrechtliche Vorgaben des Leistungsrechts.....	185
II.3	Kodifikation der Qualitätssicherung im Krankenhaussektor	186
II.4	Qualitätssicherungsnormen im Krankenhausplanungsrecht	188
II.5	Leitlinienaufgabe der Fachgesellschaften.....	189
II.6	Haftungsrechtliche Folgen des Regelungswerks und der Leitlinien.....	190
II.7	Praktische Folgen und Ausblick.....	192
III	Überlegungen zur organisatorischen Weiterentwicklung von Krankenhäusern	199
III.1	Was ist Qualität im Krankenhaus	199
III.2	Qualitätsmanagement in der Klinik	205
III.3	Klinisches Risikomanagement in der Praxis	249
III.4	Zertifizierung.....	261
IV	Rechtsprechung	270
IV.1	Arbeitszeit	270
IV.2	Nachtdienst	270
IV.3	Hygiene/Desinfektion	271
IV.4	Personelle und sachliche Organisation.....	272

IV.5	Schutz des Patienten vor Verletzungen/ Verkehrssicherungspflichten	273
IV.6	Schutz vor Selbstgefährdung und Suizid.....	275

E Arzt und Krankenhauspersonal im Zivilverfahren.. 277

I	Das Verfahren vor der Gutachterkommission/Schlichtungsstelle .	277
II	Das zivilgerichtliche Verfahren.....	285
II.1	Der vorprozessuale Zeitraum	285
II.2.	Der Rechtsstreit	287
II.3	Beweislastfragen	291
III	Der medizinische Sachverständige im Haftungsprozess	295
III.1	Grundlagen aus juristischer Sicht	295
III.2	Grundlagen aus ärztlicher Sicht.....	302

F Arzt und Krankenhauspersonal im Strafverfahren 311

I	Grundlagen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Arztes	311
I.1	Einleitung	311
I.2	Fahrlässige Tötung und Körperverletzung	311
I.3	Unterlassene Hilfeleistung, § 323c StGB	323
I.4	Sterbehilfe	326
I.5	Assistierter Suizid	327
II	Verhalten der Betroffenen im Strafprozess	330
II.1	Einleitung	330
II.2	Verfahrenseinstellung, §§ 153, 153a StPO	331
II.3	Beschlagnahme der Krankenunterlagen	333
II.4	Verhaltenshinweise	334

G Krankenhaushaftung und Versicherung 337

I	Grundlagen aus ärztlicher Sicht	337
I.1	Einführung: Eine Haftpflichtversicherung ist für jeden Arzt notwendig	337
I.2	Streitfragen	338

II	Grundlagen aus juristischer Sicht	340
II.1	Einführung	340
II.2	Krise der Heilwesensversicherung	341
II.3	Rechtliche Grundlagen der Arzthaftpflichtversicherung	344
II.4	Deckungsumfang	350
II.5	Zeitlicher Umfang des Versicherungsschutzes	351
II.6	Die Regulierungsvollmacht des Versicherers	352
II.7	Die Obliegenheiten des Krankenhausträgers und der Mitversicherten.....	355
II.8	Besonderheiten der arzthaftpflichtrechtlichen Regulierungspraxis.....	357
III	Standpunkte der Haftpflichtversicherer und deren Rückversicherer	359
III.1	Einleitung	359
III.2	Das versicherte Risiko	360
III.3	Formelle und inhaltliche Voraussetzungen der Krankenhauspolice.....	367
III.4	Qualifikation in der Schadenregulierung sowie sonstige Serviceleistungen	375
III.5	Ausblick	379

H Risk-Management im Krankenhaus

I	Grundlagen/Ist-Situation	381
I.1	Einführung in die Problematik	381
I.2	Perspektive	382
I.3	Grundlagen des Risikomanagements	382
II	Schadensentwicklungen und Ursachen	384
II.1	Entwicklung der Schadenssituation.....	384
II.2	Ursachen für Haftpflichtansprüche	385
III	Konzept der E+S Rück für Risikomanagement im Krankenhaus ...	387
III.1	Ansatzpunkte für Risk-Management.....	387
III.2	Optimierung der Kommunikationsprozesse.....	388
III.3	Aufbau eines Ereignis-Melde-System (Incident reporting)..	390
III.4	Interdisziplinäre Evaluation der Behandlungsprozesse.....	393
III.5	Anleitung zu strukturiertem Arbeiten.....	395
IV	Risk-Management als Wettbewerbsfaktor	397

V	Risk-Management in der Geburtshilfe.....	400
VI	Neue Entwicklungen.....	402
VI.1	Medizin im Spannungsfeld zwischen Ökonomie und medizinisch gebotem Standard	402
VI.2	Nosokomiale Infektionen.....	402
VI.3	Einführung neuer Technologien in die klinische Praxis am Beispiel der Nanotechnologie	404
VI.4	Elektronische Patientenakte.....	405
VI.5	IT-gestützte Diagnosesysteme	405
VI.6	Telemedizin.....	406
VII	Konzept der Medi-Risk Bayern Risk Management GmbH für Risikomanagement im Krankenhaus	412
VII.1	Vorbemerkungen	412
VII.2	Ausgangssituation für die Versicherungskammer Bayern ..	413
VII.3	Die MediRisk Bayern Risk Management GmbH	414
VII.4	Risk-Management und Qualitätsmanagement	429
VII.5	Die Effizienz von Krankenhaus-Risk-Management	432
VII.6	Schlusswort.....	436
Anhang		439
Anhang 1		439
Anhang 2		441
Literaturverzeichnis		449
Stichwortverzeichnis		469
Autorenverzeichnis		475

Vorwort

Seit der Voraufgabe im Jahre 2010 sind nunmehr fünf Jahre vergangen – die sogenannte „Halbwertszeit“ in der Medizin, die eine dringende Auffrischung aller Erkenntnisse erfordert. Vor allem die Verabschiedung des Patientenrechtegesetzes im Februar 2013 und die damit verbundene Neuregelung der §§ 630a bis h BGB rechtfertigen diese Neuauflage. Zudem verändert sich die Krankenhauslandschaft ständig, beispielsweise durch die Aufnahme von Leitlinien in die Krankenhausplanung, durch neue Kooperationsmodelle und Verzahnung des stationären und ambulanten Sektors oder auch durch die Aufnahme des Risikomanagements in das Patientenrechtegesetz. Qualitätsmanagement und Risikomanagement sind heute ein selbstverständlicher Bestandteil der Krankenhausstruktur.

Die Rechtsprechung zur Arzt- und Krankenhaushaftung entwickelt sich stetig fort. Besondere rechtliche Probleme bereiten weiterhin die unterlassene Befunderhebung, neue Gefahren der Hygiene und das Infektionsschutzgesetz sowie die Delegation ärztlicher Leistungen. Auch die Krise der Heilwesenversicherung erfordert neue rechtliche Wege.

Die vierte Auflage der „Krankenhaushaftung“ soll nach dem Willen der Autoren ein Leitfaden für die tägliche Praxis im Bereich der Organisation, Schadensverhütung und Versicherung des Krankenhauses sein. Da inzwischen zahlreiche gesetzliche Vorschriften zu Qualitätsmanagement und -sicherung vorliegen, haben sich die Herausgeber entschlossen, in einem gesonderten Abschnitt (D.II.) einen zusammenfassenden Überblick zu geben. Die Rechtsprechung konnte bis September 2014 in dieses Werk eingearbeitet werden.

Den ausgeschiedenen Autoren danken wir für die bisherige Mitarbeit; als neuer Autor konnte Herr Dr. Middendorf, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht, gewonnen werden. Das Autorenteam – Ärzte, Juristen, Fachleute aus der Versicherungswirtschaft und dem Krankenhausesektor – verfolgt das Ziel, dem Krankenhausträger und dem ärztlichen Dienst, aber auch den Mitarbeitern des Versicherers eine Handreichung zu geben, wie ärztlicher und nichtärztlicher Dienst organisiert werden können, um die bestehenden Haftungsrisiken so gering wie möglich zu halten. Die Probleme der horizontalen und vertikalen Arbeitsteilung im Krankenhaus sowie der Zusammenarbeit mit anderen Ärzten werden aus ärztlicher und juristischer Sicht dargestellt. Bewusst haben wir auch

die ärztliche Seite immer wieder bei den einzelnen Themenbereichen zu Wort kommen lassen, auch wenn dadurch Überschneidungen nicht immer zu vermeiden waren. Es erscheint aber unerlässlich, ärztliches Ethos und ärztliche Profession zu Gehör zu bringen.

Auch die Neuauflage lässt erkennen, dass mit der zunehmenden Verrechtlichung der Arzt-Patienten-Beziehung besonders die Krankenhaushaftung von der Versicherungswirtschaft immer größere Risikobereitschaft fordert. Die Konzentration auf dem Versicherungsmarkt ist weiter fortgeschritten. Die Verfasser haben sich in interdisziplinärer Zusammenarbeit bemüht, das Spannungsverhältnis zwischen medizinischem Heilauftrag und Verrechtlichung der Medizin, also das Spannungsverhältnis Arzt-Patient-Versicherer, zu erarbeiten und die Frage in den Mittelpunkt zu stellen, wie durch richtige Organisation und Schadensverhütungsmaßnahmen die Haftung des Krankenhausträgers sowie des ärztlichen und nichtärztlichen Dienstes begrenzt werden kann.

Für Anregungen und Hinweise aus der Leserschaft sind wir verbunden. Besonderer Dank gilt der wissenschaftlichen Mitarbeiterin Frau Dipl. jur. Cornelia Wetzlar, Münster, für die unermüdliche redaktionelle Strukturierung der Neuauflage.

Prof. Dr. Karl Otto Bergmann

Prof. Dr. Hans-Friedrich Kienzle

Hamm/Köln, im März 2015

Einleitung

Das Recht der Krankenhaushaftung ist Teil des Arzthaftungsrechts, welches als privatrechtliches Berufsrecht der Ärzte beschreibt, nach welchen medizinischen und rechtlichen Bewertungsmaßstäben ärztliches Handeln pflichtgemäß ist oder im Falle der Pflichtwidrigkeit zur Haftung für berufliche ärztliche Fehlleistungen führt. Über das Arztrecht hinaus beschreibt Krankenhaushaftungsrecht ferner, in welchen Fällen neben dem Arzt auch die übrigen am Handlungsgeschehen Beteiligten, also zum Beispiel Pflegepersonal, Hebammen, aber auch der Krankenhaussträger selbst für einen etwaigen Behandlungsfehler verantwortlich sind. Krankenhaushaftungsrecht beschreibt zum einen, wann dem Geschädigten Schadenersatzansprüche zustehen können, das Haftungsrecht wirkt aber vor allem auch präventiv durch die Festlegung von Krankenhausstandards, ärztlichen und nichtärztlichen Pflichten und bewirkt somit inzident eine Qualitätskontrolle.

Das Krankenhaushaftungsrecht ist wie das Arzthaftungsrecht im Wesentlichen von der höchstrichterlichen Rechtsprechung geprägt und durch Rechtsfortbildung weiterentwickelt.¹ Mit dem Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten (Patientenrechtegesetz), das am 26.02.2013 in Kraft getreten ist, ist die verfestigte Arzthaftpflichtrechtsprechung nunmehr in den §§ 630 a bis h BGB gesetzlich normiert. Von der früheren Anschauung des „Halbgotts in Weiß“ hat sich das Arzthaftungsrecht heute zu der nüchternen Vorstellung des Arzt-Patienten-Verhältnisses als einer „partnerschaftlich gesteuerten medizinischen Behandlung“² gewandelt. Der Arzt hat nach heutiger Auffassung aufgrund seines besonderen medizinischen Fach- und seines praktischen Erfahrungswissens, aufgrund seiner persönlichen Fähigkeiten und Sachkunde den Patienten als Berater in seiner sachkundigen Diagnose und Therapie zu behandeln und in seinem Selbstbestimmungsrecht zu achten.³

Die Krankenhausbehandlung vollzieht sich heute in einem geradezu kaum durchschaubaren medizinisch-bürokratischen Apparat. Eine ständig wachsende Zahl gesetzlicher und vertragsrechtlicher Vorgaben beeinflusst das Krankhausgeschehen und verändert auch das ärztliche Berufsbild. Im Mittelpunkt des

1 Eingehend Giesen, Wandlungen im Arzthaftungsrecht, JZ 1990, 1053-1064.

2 Vgl. § 630c Abs. 1 BGB.

3 Vgl. §§ 630c Abs. 2, 630d Abs. 1, 630e Abs. 1 BGB.

öffentlichen Interesses und auch der Gesundheitspolitik stehen nicht mehr – wie am Anfang dieses Jahrhunderts – Fragen des ärztlichen Standesrechts, der Methodenwahl und der Therapiefreiheit, Fragen der ärztlichen Ethik und der hippokratischen Tradition, sondern Fragen der Gesundheitsökonomie⁴ und deren rechtliche Grenzen⁵ sowie die Fragen der internen und externen Qualitätskontrolle und der Krankenhausbehandlung durch Zertifizierung, Qualitätszirkel und Risk-Management.⁶ Der Einfluss des Wirtschaftlichkeitsgebots auf den Krankenhausstandard sowie die Kontrolle des Krankenhausstandards durch die gesetzlichen Qualitätssicherungsmaßnahmen nach dem SGB V. und schließlich auch durch Risikoberatung seitens der Versicherungswirtschaft werden wichtige Themen der nächsten Jahre sein.⁷ Weiterhin werden in den nächsten Jahre die DRGs, deren Umsetzung in den Krankenhäusern und die Auswirkungen der DRGs auf das Haftungsrecht von großer Bedeutung sein.⁸

Bei allen notwendigen Wirtschaftlichkeitsüberlegungen und allen erforderlichen internen sowie externen Qualitätskontrollen kann und darf nicht außer Acht gelassen werden, dass der einzelne Patient in seiner persönlichen Bedürftigkeit und mit seinem individuellen Krankheitsbild das Vertrauen des Arztes und des Krankenhauses sucht und jede ärztliche Tätigkeit darauf gerichtet sein muss, in strenger Bindung an diagnostische und therapeutische Methoden, aber auch in ärztlicher Therapiefreiheit dem Leitsatz „salus aegroti suprema lex“ zu dienen. Im Vordergrund stehen daher nicht der Haftungsfall und der Haftungsprozess, sondern Haftungsvermeidung und Schadensverhütung.

4 Hart, Rechtliche Grenzen der Ökonomisierung, MedR 1996, 60-71; Bergmann, DRGs, ärztlicher Standard und Haftung, Das Krankenhaus 2004, 959; Püster, Entwicklungen der Arzthaftpflichtversicherung, S. 88 ff.

5 Krämer, Medizin muss rationiert werden, MedR 1996, 1; Bossmann, Rationierung medizinischer Leistungen MedR 1996, 453; Bergmann/Wever, Die Arzthaftung, S. 132.

6 Vgl. die Abschnitte B und H dieses Leitfadens.

7 Fehlberg/Poll, Zur Einrichtung eines Risikomanagementsystems im Krankenhaus, Das Krankenhaus 2000, 474; Rack/Antonius, Risikomanagement, Das Krankenhaus 2001, 1041; Zuck, Risikomanagement, Das Krankenhaus 2001, 150; Brinkmann/Rack, Der Weg zur richtigen QMS, Das Krankenhaus 2002, 226; eingehend Bergmann, Entwicklungstendenzen, S. 497 ff.

8 Bergmann/Wever, Die Arzthaftung, S. 223 ff.; Laufs/Katzenmeier/Lipp, Arztrecht, S. 1 ff. m.w.N.

A Grundlagen der Krankenhausorganisation und -haftung

Karl Otto Bergmann, Hans-Friedrich Kienzle, Carolin Christin Wever

I Grundlagen aus juristischer Sicht

Karl Otto Bergmann, Carolin Christin Wever

I.1 Die Anspruchsgrundlagen

Die neue Grundlage der Arzt- und Krankenhaushaftung bilden die am 26.02.2013 im Rahmen des Patientenrechtegesetzes in Kraft getretenen §§ 620a–h **des Bürgerlichen Gesetzbuches** (BGB) sowie die allgemeinen Haftungsvorschriften des Rechts der Schuldverhältnisse. Nach jahrzehntelanger, ausschließlich rechtsprechungsbasierter Haftungssystematik wurde durch diese Vorschriften, wenngleich sie zum Teil als inhaltlich wenig progressiv galten⁹, eine rechtssichere Grundlage für die ärztliche Behandlung geschaffen.

Das materielle Recht der modernen Arzthaftung wurde dennoch ursprünglich von den Gerichten geformt und ist auf dieser Grundlage mit wenigen Abweichungen kodifiziert worden. Es ist ein Grundsatz unseres Rechtsstaates, dass das parlamentarische förmliche Gesetz die **zentrale Rechtsquelle** sein muss. Mit dem Patientenrechtegesetz können sich Behandelnder und Patienten ab sofort besser über eine berechenbare Rechtslage informieren, sodass auch die Akzeptanz gerichtlicher Entscheidungen auf diesem Gebiet voraussichtlich steigen wird.¹⁰

Die Arzt- und Krankenhaushaftung ist in der Regel **privatrechtlicher Natur**.¹¹ Zwar ist eine Zuordnung der Rechtsbeziehungen zwischen einem öffentlichen Krankenhausträger und dem Patienten zum öffentlichen Recht möglich.¹² Aller-

9 Zur Kontroverse: Katzenmeier, MedR 2012, 576; Spickhoff, ZRP 2012, 65; Deutsch, NJW 2012, 2009; Wagner, VersR 2012, 789; Thurn, MedR 2013, 153; Hart, MedR 2013, 159.

10 Schneider, Beziehung der Krankenunterlagen, in Jorzig/Uphoff a.a.O. S. 9; vgl. Kommentierung in Bergmann/Paue/Steinmeyer, §§ 630a–h BGB.

11 Vgl. bereits BGH NJW 1985, 677; BGH 1989, 767.

12 Zum hoheitlichen Charakter der Behandlungen nach Unterbringungsvorschriften zwangseingewiesener Kranker vgl. BGH NJW 1985, 677.

dings bleibt auch im Zusammenhang mit öffentlichen Krankenhäusern die Behandlung als solche privatvertraglich ausgestaltet. Dies war bereits vor der Kodifikation des Behandlungsvertrags anerkannt¹³ und ist nunmehr unbestritten. Dem steht auch nicht entgegen, wenn die öffentlichen Krankenhäuser keine auf Gewinn ausgerichteten Betriebe sind, sondern dem Allgemeinwohl dienen und ihre Gebühren gegebenenfalls im Verwaltungszwangsverfahren einziehen.¹⁴ Haftungsklagen gegen den Arzt oder Krankenhausträger sind daher bei den Zivilgerichten einzureichen (§ 71 VVG). Dies gilt für Kassenpatienten ebenso wie für Privatpatienten.

Das Arzthaftungsrecht ist im Grundsatz **zweispurig** aufgebaut. Der geschädigte Patient kann den Arzt bzw. den Krankenhausträger aus **Vertrag** und/oder aus **Delikt** in Anspruch nehmen. Die Haftungsgrundlagen stehen dabei gleichwertig nebeneinander, nähern sich jedoch in weiten Teilen an. Im Einzelfall kann die eine oder die andere Haftungsnorm dem Geschädigten Vorteile bieten. So gewähren Deliktsrecht und Vertragsrecht den wichtigen Anspruch auf **Schmerzensgeld** (§ 253 II BGB), das Deliktsrecht auch Ersatz zugunsten nur mittelbar Geschädigter (§§ 844 ff. BGB). Demgegenüber ist die Vertragshaftung für den Geschädigten günstiger im Hinblick auf das Entstehenmüssen des Haftungsadressaten für Dritte (§ 278 BGB). Die Verjährung delikts- und vertragsrechtlicher Ansprüche ist bereits seit dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz im Jahr 2002 harmonisiert. Die Verjährungsfrist beträgt drei Jahre, sie beginnt aber erst mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen sowie der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen. Im Vertrags- wie im Deliktsrecht gelten jedoch die **gleichen Beweislastprinzipien** und sind die gleichen Anforderungen an die ärztlichen **Sorgfaltspflichten** zu stellen.¹⁵ Während im Hinblick auf die Haftung eines Arztes, der eine eigene Praxis betreibt, die Abgrenzung der Haftungsarten in der Regel kaum Bedeutung hat, sind die *Haftungsverhältnisse im Krankenhausbereich* weitaus komplizierter. Hier stellt sich für den geschädigten Patienten zunächst die Frage nach dem richtigen Haftungsadressaten. Vertragliche Beziehungen können zu dem behandelnden Arzt, dem Krankenhausträger oder zu beiden bestehen. Hier kommt es auf die Art des *Krankenhausaufnahmevertrages* an. Auf die Modelle des totalen und des

13 Vgl. Laufs/Katzenmeier/Lipp, S. 60; Geiß/Greiner, Kapitel A, Rdnr. 22; Reiling, MedR 1995, 443 (445).

14 Vgl. OVG Hamburg, MedR 1985, 25.

15 BGH, NJW 1991, 2960; Steffen/Pauge, Rdnr. 3.

gespaltenen Krankenhausaufnahmevertrages sowie auf den Krankenhausaufnahmevertrag mit Arztzusatzvertrag ist später noch einzugehen.

Im **deliktischen Bereich** ist zwischen der *Eigenhaftung des Arztes* (§§ 823, 276 BGB), der *Haftung für Verrichtungsgehilfen* (§ 831 BGB), der *Organhaftung* (§ 31 BGB) und der *Staatshaftung* (Art. 34 GG) zu differenzieren. Schwierigkeiten ergeben sich hier allein daraus, dass bei dem Zusammenwirken von Ärzten (Krankenhausarzt, selbst liquidierender Chefarzt, Belegarzt), Pflegepersonal und Krankenhausverwaltung die Verantwortungsbereiche vielfach nicht klar abgrenzbar sind und es zu Überschneidungen kommt. Hier gibt es **häufig mehrere Haftungsschuldner**.¹⁶

So ist die Arzt- und Krankenhaushaftung immer wieder in das Blickfeld der Diskussion geraten¹⁷ und wurde insbesondere unter Einfluss der Rechtsprechung des 6. Zivilsenates des BGH im Laufe der Zeit zu einem differenzierten Haftungssystem ausgebaut. Dabei ist die **umfassende Leistungs- und Haftungskonzentration beim Krankenhausträger** sowohl im Hinblick auf die Standardbehandlung als auch auf die Chefarztbehandlung durch den BGH stetig verstärkt worden.¹⁸ Eine Konsequenz dieser Entwicklung ist die strikte haftungsrechtliche Trennung zwischen der stationären und ambulanten Krankenhausbehandlung, obwohl sich im Klinikalltag eine solche Grenze nur schwer ziehen lässt.¹⁹

I.2 Vertragliche Haftung

I.2.1 Geschichtliche Entwicklung

Zu Beginn des 20. Jahrhunderts wurde noch von der **Eindimensionalität** der vertraglichen Beziehungen ausgegangen. Patient und Krankenhausträger schlossen einen Vertrag, durch den sich das Krankenhaus neben der Unterbringung, Verpflegung und medizinischen Grundversorgung auch zur Durchführung der erforderlichen ärztlichen Eingriffe verpflichtete. Die behandelnden Ärzte wurden als Erfüllungs- und Verrichtungsgehilfen des Krankenhausträgers eingeordnet. Sie konnten persönlich nur aus Deliktsrecht in Anspruch genommen wer-

¹⁶ Steffen/Pauge, Rdnr. 6 ff.

¹⁷ Eingehend: Laufs/Katzenmeier/Lipp, Rdnr. 3 ff.

¹⁸ Reiling, MedR 1995, 443 (444).

¹⁹ Bergmann/Pauge/Steinmeyer-Middendorf, § 630a, Rdnr. 19 ff.

den. Direkte Vertragsbeziehungen zum Patienten bestanden nach allgemeiner Ansicht nicht.²⁰

Seit etwa 1920 setzte sich das **dualistische Vertragssystem** durch. In einer Entscheidung aus dem Jahre 1936 führte das Reichsgericht aus, dass danach zu unterscheiden sei, ob „ein einheitlicher Vertrag mit der Verwaltung des Krankenhauses zustande kommt, der auch die ärztliche Behandlung mit umfasst, oder ob zwei inhaltlich verschiedene Verträge geschlossen werden, der eine zwischen dem Kranken und dem Krankenhaus, gerichtet auf Verpflegung, Beherbergung usw., der andere zwischen dem Kranken und einem vom Krankenhaus zur Verfügung zu stellenden und beim Vertragsschluss von der Verwaltung des Krankenhauses vertretenen Arzt, gerichtet auf die ärztliche Behandlung“.²¹ Fehlten ausdrückliche Vereinbarungen, so wurde bei Aufnahme eines Privatpatienten oder bei Aufnahme eines Patienten in die Belegabteilung eines Krankenhauses ein gespaltener Arzt-Krankenhaus-Vertrag zugrunde gelegt; bei Kassenpatienten ging man dagegen regelmäßig von einem einheitlichen totalen Krankenhausaufnahmevertrag aus.²²

Durch die **Bundespflegesatzverordnung** von 1973, die erstmals die „gesondert berechenbaren Leistungen“ liquidationsberechtigter Krankenhausärzte beinhaltete, fand ein weiterer Kurswechsel statt. Nachdem zunächst verbreitet die These von der *Priorität des totalen Krankenhausaufnahmevertrages* vertreten wurde²³, setzte sich letztlich die Auffassung von einer **gemeinsamen Zuständigkeit von Krankenhaus und Arzt** durch. Der BGH hat sich durch eine Grundsatzentscheidung aus dem Jahre 1986²⁴ dieser Auffassung angeschlossen. Nachdem zunächst die Tendenz bestand, den gespaltenen Krankenhausaufnahmevertrag entsprechend dem Grundsatz „liquidiere und hafte“ als Regelfall anzunehmen, wird heute – auch nach Einführung des Krankenhausentgeltgesetzes (KHEntgG) – der **totale Krankenhausaufnahmevertrag mit Arztzusatzvertrag** als Regelfall angesehen.²⁵ Im Bereich der **ambulanten Krankenhausbehandlung** zeigten sich durch die Einführung der Integrierten Versorgung und der Medizinischen Versorgungszentren (MVZ) neue Entwicklungen (siehe unten A.I.2.4.).

20 Reiling, MedR 1995, 443 (445).

21 RG JW 1936, 3182.

22 Reiling, MedR 1995, 443 (445).

23 Uhlenbruck, NJW 1973, 1399 ff.

24 BGHZ 95, 63 = MedR 1986, 137.

25 Laufs/Katzenmeier/Lipp, S. 76 ff; Geiß/Greiner, Kapitel A, Rdnr. 49 ff.

I.2.2 Begriffsbestimmung

Die Behandlung in einem Krankenhaus erfolgt entweder **stationär oder ambulant**. Die *Differenzierung hat im Rahmen des Haftungsrechts wesentliche Bedeutung*. Sie ist nicht nur für die Vergütung der ärztlichen Leistung, die Bemessung des Krankenhausbudgets, sondern insbesondere auch für die Frage, welche Art von Vertragsverhältnis vorliegt, entscheidend. Die stationäre Behandlung unterscheidet sich von der ambulanten im Grundsatz dadurch, dass neben den ärztlichen Leistungen auch die Unterkunft und Verpflegung des Patienten übernommen werden. Insoweit erscheint die Abgrenzung einfach. Schwierigkeiten ergeben sich jedoch bereits dann, wenn sich der Patient nur stundenweise im Krankenhaus aufhält, zum Beispiel zur Benutzung der Dialyseeinrichtungen. Hier ist für die Frage, ob eine **(teil-) stationäre Behandlung** vorliegt, darauf abzustellen, ob der Patient zumindest partiell in das spezifische Versorgungssystem des Krankenhauses eingegliedert wird.²⁶

Unsicherheiten ergeben sich häufig auch dann, wenn die **beiden Behandlungsformen verbunden** werden. Die ambulante Behandlung kann vor oder nach der stationären Betreuung liegen oder auch zwischen zwei stationären Krankenhausaufenthalten erfolgen. Das OLG Frankfurt a.M.²⁷ hat in einer Entscheidung aus dem Jahre 1993 festgehalten, dass im letzteren Fall kein einheitlicher Behandlungsvertrag vorliegt, sondern *nach Behandlungsabschnitten zu unterscheiden* ist.

I.2.3 Stationäre Behandlung

I.2.3.1 Totaler Krankenhausaufnahmevertrag

Der totale Krankenhausaufnahmevertrag ist beim gesetzlich Krankenversicherten der Regelfall.²⁸ Der Krankenhausträger schuldet danach eine umfassende Versorgung des Patienten, d.h. Unterbringung, pflegerische Betreuung und als Schwerpunkt die ärztliche Behandlung. Der Vertrag setzt sich dementsprechend aus dienst-, miet- und werkvertraglichen Komponenten zusammen, wobei wegen der zentralen Bedeutung der geschuldeten Heilbehandlung die *Vorschriften des Dienst- und Behandlungsvertrages* Anwendung finden.²⁹

²⁶ Reiling, MedR 1995, 443 (446).

²⁷ OLG Frankfurt a.M. VersR 1994, 430.

²⁸ Bergmann/Pauge/Steinmeyer-Middendorf, § 630a BGB Rdnr. 28.

²⁹ Urspr. BGH MedR 1989, 33; BGH NJW 1980, 1452 (1453); OLG Karlsruhe VersR 1996, 62.

Es wurde vertreten, dass der Vertrag zwischen dem Krankenhaus und der Krankenkasse zustande komme und als echter Vertrag zugunsten Dritter gemäß § 328 BGB zwischen Krankenhaus und Patient wirke.³⁰ Überwiegend wird aber heute davon ausgegangen, dass auch der totale Krankenhausaufnahmevertrag durch Einigung zwischen dem Patienten und dem Krankenhaus entsteht.³¹ In der Praxis ist die Differenzierung jedoch ohne Bedeutung, da in beiden Fällen der Krankenhausträger dem Patienten bei Pflichtverletzungen – auch des Arztes selbst – **aus Vertrag haftet**.³²

Zum behandelnden Arzt hat der Patient nach diesem Modell dagegen keine vertraglichen Beziehungen. Entgegen § 613 BGB hat er auch keinen Anspruch auf **Behandlung durch einen bestimmten Arzt**.³³ Wenn es jedoch die medizinische Situation erfordert, kann auch ein Handeln durch den Chefarzt geboten sein. Der Krankenhausträger hat generell sicherzustellen, dass der Standard eines voll ausgebildeten Facharztes jederzeit gewährleistet werden kann.³⁴ Vertragliche Schadenersatzansprüche kann der Patient nur gegen den Krankenhausträger geltend machen. Dieser haftet für das Verschulden der leitenden Krankenhausärzte, der nachgeordneten Ärzte sowie des Pflegepersonals als Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB. Ärzte und Pflegepersonal haben für Pflichtverletzungen nur nach Deliktsrecht einzustehen.

1.2.3.2 Gespaltener Arzt-Krankenhaus-Vertrag

Nach dem ebenfalls praktizierten Modell des gespaltenen Arzt-Krankenhaus-Vertrages geht der Patient **zwei vertragliche Beziehungen** ein, nämlich zum einen hinsichtlich der ärztlichen Behandlung mit dem liquidationsberechtigten *Arzt* und zum anderen hinsichtlich der Krankenhausversorgung mit dem *Krankenhausträger*.³⁵ Dementsprechend sind **zwei Leistungs- und Haftungsbereiche** zu unterscheiden. Als Paradefall des gespaltenen Arzt-Krankenhaus-Vertrages gilt die stationäre Behandlung durch den Belegarzt.³⁶

Der **Belegarzt** ist nicht am Krankenhaus angestellt. Er ist jedoch berechtigt, seine Patienten im Krankenhaus unter Inanspruchnahme der pflegerischen

30 Vgl. BSG, Urt. v. 21.11.1991 – 3 RK 32/89.

31 Martis/Winkhart, Rdnr. S. 1179.

32 Vgl. Laufs/Katzenmeier/Lipp, Rdnr. 49 f.

33 Vgl. OLG Celle, NJW 1982, 706; OLG München, NJW-RR 2011, 749.

34 BGH MedR 1994, 490.

35 Vgl. Bergmann/Pauge/Steinmeyer-Middendorf, § 630a BGB Rdnr. 30, 31.

36 Vgl. Bergmann/Pauge/Steinmeyer-Middendorf, § 630a BGB Rdnr. 31.

Dienste, medizinischen Einrichtungen und Mittel stationär zu behandeln, ohne dass er für seine Tätigkeit vom Krankenhaus eine Vergütung erhält (§§ 121 Abs. 1 SGB V, § 18 KHEntgG).³⁷ Gemäß § 18 KHEntgG schuldet der Belegarzt seine persönlichen ärztlichen Leistungen, den ärztlichen Bereitschaftsdienst für die Belegpatienten, die von ihm veranlassten Leistungen nachgeordneter Ärzte in seinem Fachgebiet sowie die von ihm in Auftrag gegebenen Leistungen von Ärzten und Einrichtungen außerhalb des Krankenhauses. Demgegenüber ist das Krankenhaus für die Unterbringung, Beköstigung sowie pflegerische und ärztliche Betreuung des Patienten außerhalb der Leistungen des Belegarztes verantwortlich.³⁸

Die **Haftungsfrage** ist beim gespaltenen Arzt-Krankenhaus-Vertrag nicht immer leicht zu beantworten, da sich die Zuständigkeitsbereiche häufig nicht exakt trennen lassen. Maßgebliches Haftungskriterium ist, *wer nach außen gegenüber dem Patienten gehandelt hat und wer berechtigt ist, die betreffende Leistung abzurechnen*.³⁹ Grundsätzlich hat der Belegarzt für seine eigene Tätigkeit sowie für die Arbeit der in seinem Fachgebiet tätig gewordenen Ärzte einzustehen, während das Krankenhaus für die Fehler der Krankenhausärzte eines anderen Fachgebietes und der Pflegekräfte verantwortlich ist.⁴⁰

Der *Belegarzt* haftet also für seine persönlichen ärztlichen Leistungen, für den ärztlichen Bereitschaftsdienst, selbst wenn dieser durch Krankenhausärzte oder andere Belegärzte geleistet wird⁴¹, und für die von ihm in Auftrag gegebenen Leistungen nachgeordneter Krankenhausärzte *in seinem Fachgebiet*.⁴² Er hat für die von ihm veranlassten Leistungen ärztlicher oder ärztlich geleiteter Einrichtungen außerhalb des Krankenhauses einzustehen.⁴³ Nach dem Urteil des OLG München vom 21.09.2006⁴⁴ handelt der Belegarzt fehlerhaft, wenn vorhersehbar erforderliche medizinische Geräte oder Apparaturen nicht vorgehalten werden. Er muss innerhalb des von ihm betreuten Fachgebietes durch geeignete Maß-

37 BGH VersR 2006, 361 = NJW 2006, 437.

38 Vgl. Stange, BADK Nov. 1995, Sonderheft Krankenhaushaftung, S. 14 (15); OLG München VersR 2007, 797; OLG Karlsruhe VersR 2005, 1587.

39 Vgl. BGH NJW 1992, 2962; Stange, BADK Nov. 1995, Sonderheft Krankenhaushaftung, S. 14 (15).

40 Vgl. BGH MedR 2001, 574.

41 Vgl. BGH NJW 1996, 2429.

42 Vgl. Stange, BADK Nov. 1995, Sonderheft Krankenhaushaftung, S. 14 (15); Bohle, ZaeF 1995, 609 (610).

43 Vgl. Stange, BADK Nov. 1995, Sonderheft Krankenhaushaftung, S. 14 (15).

44 OLG München MedR 2007, 349 = VersR 2007, 797 = GesR 2007, 115.

nahmen sicherstellen, dass entsprechende Geräte und Apparaturen beschafft werden und bereitstehen, auch wenn die Bereitstellung der erforderlichen apparativen Einrichtungen grundsätzlich zum originären Leistungsbereich des Klinikträgers gehört.

Darüber hinaus trifft den Belegarzt eine Haftung auch dann, wenn den von ihm angestellten oder zu Urlaubsvertretern bestellten Ärzten oder den Krankenhausärzten, die an seiner Stelle zur Notfallversorgung Hilfe leisten, ein Fehler unterläuft.⁴⁵

Für die Krankenhausärzte, die *nicht im Fachgebiet des Belegarztes* tätig werden, und für das *Pflege- und medizinisch-technische* Personal ist dagegen das Krankenhaus verantwortlich.⁴⁶ Der BGH hat von dieser haftungsrechtlichen Trennung *Ausnahmen* zugelassen. Demnach haftet der Belegarzt für Fehler, die dem Pflegepersonal außerhalb des pflegerischen Bereichs unterlaufen, wenn ihnen ihre Kompetenz übersteigende *Aufgaben durch den Belegarzt zugewiesen* wurden. Entscheidend sei die Weisungsbefugnis des Belegarztes gegenüber dem Pflegepersonal.⁴⁷ Außerdem haftet das Krankenhaus auch für eigene Organisationsfehler, z.B. bei unhygienischen Verhältnissen, unzureichender Gerätewartung und zu geringer Stellenbesetzung.⁴⁸

Ist ein Fehler sowohl der Sphäre des Krankenhauses als auch der des Arztes zuzurechnen, **kann ein Gesamtschuldverhältnis vorliegen**.⁴⁹ Dies ist beispielsweise der Fall, wenn Pflegefehler auf Anweisungsversäumnisse des selbst liquidierenden Arztes zurückgehen⁵⁰, wenn das Pflegepersonal auf eine offensichtlich falsche Anweisung des Belegarztes nicht nachfragt⁵¹, wenn der Belegarzt einen deutlichen Fehler des nachgeordneten Krankenhausarztes nicht erkennt⁵², wenn es im Rahmen der horizontalen ärztlichen Arbeitsteilung zu Koordinations- oder Informationsversäumnissen kommt⁵³ und wenn es bei der Koordination in der Behandlung und Pflege oder bezüglich der Weisungs- und Kontrollzustän-

45 BGH, VersR 2006, 361; OLG Celle VersR 1993, 360; Franzki/Hansen, NJW 1990, 737 (742); OLG Stuttgart VersR 2002, 235; BGH NJW 2002, 2737.

46 Vgl. BGH NJW 1986, 2365; OLG Karlsruhe VersR 2003, 116.

47 BGH NJW 2000, 2741; NJW 1996, 2429.

48 Vgl. Stange, BADK Nov. 1995, Sonderheft Krankenhaushaftung, 14 (15).

49 OLG Frankfurt GesR 2006, 127; Weissauer, ZaeF 1995, 613 (615).

50 BGHZ 89, 263 = VersR 84, 356 = NJW 84, 1400.

51 Weitere Beispiele bei Franzki/Hansen, NJW 90, 737 (743); BGH NJW 2000, 2737.

52 OLG Düsseldorf MedR 1993,233 (235).

53 OLG Hamm MedR 1992, 340 (341); Steffen/Pauge, Rdnr. 96 ff.

digkeit zu Missverständnissen kommt.⁵⁴ In diesen Fällen kann der Patient möglicherweise sowohl den Belegarzt als auch das Krankenhaus in Anspruch nehmen. Die Gesamtschuldner sind dann im Innenverhältnis zum Schadenausgleich verpflichtet. Dabei richtet sich die Höhe ihrer Anteile insbesondere nach der Schwere der Verursachung und des Verschuldens.⁵⁵

Das OLG Frankfurt stellt in seiner Entscheidung vom 11.10.2005⁵⁶ fest, dass die Klinik für ein Verschulden ihres Belegarztes haftet, wenn der Pflichtverstoß sogleich seinen Wirkungskreis als Geschäftsführer der Klinik tangiert. Eine Haftung trat wegen einer kunstgerecht, aber ohne rechtzeitige Aufklärung durchgeführten Bauchdeckenstraffung ein, da die Aufklärung am Vorabend einer Schönheitschirurgischen Operation als verspätet angesehen wurde, weil die Patientin erstmals mit erheblichen Folgen wie einer deutlichen Vergrößerung der bereits existenten Unterbauchnarbe oder mit längerfristigen Sensibilitätsstörungen konfrontiert wurde. Die Klinik haftete für den von ihrem Geschäftsführer hervorgerufenen Schaden, §§ 31, 89 BGB. Dem stehe nicht entgegen, dass ein Belegarzt-Vertrag vorlag, bei dem die Haftungsbereiche des Krankenhausträgers und des operierenden Belegarztes grundsätzlich voneinander getrennt seien. Es bestand nämlich die Besonderheit, dass der operierende Arzt nicht nur selbst liquidierender Arzt, sondern auch Repräsentant des Klinikträgers gewesen ist. Als Geschäftsführer der Klinik habe eine Verpflichtung bestanden, keine rechtswidrigen Operationen an den Patienten seiner Klinik durchzuführen und die Patienten zum entsprechenden Abschluss von Krankenhausaufnahmeverträgen zu bewegen, so dass auch der Haftungskreis als Vertreter der Klinik tangiert wurde.

Dementgegen lehnte das OLG Karlsruhe in seinem Urteil vom 13.10.2004⁵⁷ eine Haftung des Belegkrankenhauses ab. Es sei eine dem Aufgabenkreis des Belegarztes zuzurechnende Entscheidung, ob die Ausstattung eines Belegkrankenhauses ausreiche, um die nach der Eingangsdiagnose zu erwartende ärztliche Behandlungsaufgabe bewältigen zu können. Der Geschädigte, der aus der Verletzung einer Organisationspflicht die Haftung des Trägers des Belegkrankenhauses herleiten wolle, trage die Beweislast dafür, dass die Verletzung der Organisationspflicht für seine Schädigung ursächlich wurde.

54 Laufs/Katzenmeier/Lipp, S. 65 m.w.N.

55 Vgl. Weissauer, ZaeF 1995, 613 (615).

56 OLG Frankfurt, MedR 2006, 294.

57 OLG Karlsruhe, VersR 2005, 1587.

Schließlich sei in diesem Zusammenhang noch auf die Entscheidung des BGH vom 08.11.2005⁵⁸ verwiesen. Der BGH stellte fest, dass den im kooperativen Belegarztwesen verbundenen Ärzten dieselben Rechtsformen zur Organisation ihrer Zusammenarbeit offenstehen wie bei ambulanter ärztlicher Tätigkeit. Der Gesetzgeber habe gerade keine bestimmte Rechtsform für das kooperative Belegarztwesen vorgeschrieben. Sowohl die Vergütung der Mitglieder eine Gemeinschaft kooperierender Belegärzte als auch deren Haftung für Versäumnisse anderer Mitglieder richten sich nach der rechtlichen Struktur ihrer Zusammenarbeit.

Versicherungsrechtlich ergeben sich bei dem gespaltenen Arzt-Krankenhaus-Vertrag keine Besonderheiten. Der Belegarzt hat in seinem Haftungsbe-
reich für eine eigene ausreichende Haftpflichtversicherung zu sorgen. Für den Krankenhausträger tritt im Haftungsfall sein Betriebshaftpflichtversicherer ein.⁵⁹

1.2.3.3 Totaler Krankenhausaufnahmevertrag mit Arztzusatzvertrag

Als drittes Vertragsmodell hat sich der totale Krankenhausaufnahmevertrag mit Arztzusatzvertrag entwickelt. Diese Konstruktion war vor dem Inkrafttreten der Bundespflegesatzverordnung 1973 noch die Ausnahme, ist jedoch **heute bei der Vereinbarung von Wahlleistungen die Regel**.⁶⁰ Der selbstzahlende Patient schließt hier neben dem totalen Krankenhausaufnahmevertrag *zusätzlich* einen Vertrag über die ärztliche Behandlung mit dem selbst liquidierenden Leitenden Arzt.⁶¹

Bei dem totalen Krankenhausaufnahmevertrag mit Arztzusatzvertrag ist der *Krankenhausträger* sowohl zur Krankenhausversorgung als auch zur umfassenden ärztlichen Behandlung des Patienten verpflichtet. Dementsprechend *haftet er für ein Fehlverhalten aller Mitarbeiter, also auch des selbst liquidierenden leitenden Arztes*, der als Erfüllungsgehilfe des Krankenhausträgers auftritt. Im Bereich der wahlärztlichen Leistungen tritt jedoch die *Haftung des behandelnden Arztes* für positive Verletzungen des Arztzusatzvertrages *hinzu*. Insoweit besteht eine **gesamtschuldnerische Verantwortlichkeit von Krankenhausträger und Leitendem Arzt**.⁶²

58 BGH, ArztR 2006, 270 = NJW 2006, 437 = JZ 2006, 119.

59 Vgl. Stange, BADK Nov. 1995, Sonderheft Krankenhaushaftung, 14 (15).

60 Vgl. Geiß/Greiner, Kapitel A, Rdnr. 49; BGH VersR 1988, 272.

61 Vgl. Bohle, ZaeF 1995, 609 (610); Weissauer, ZaeF 1995, 613 (616); Stange, BADK Nov. 1995, Sonderheft Krankenhaushaftung, 14 (15 ff.).

62 Vgl. OLG Köln VersR 1987, 188.

Nachgeordnete Ärzte sind für alle ärztlichen Leistungen aus dem totalen Aufnahmevertrag inklusive der ärztlichen Grundversorgung Erfüllungsgehilfen des Krankenhausträgers. Soweit sie bei der Behandlung des Wahlleistungspatienten gesondert berechenbare Leistungen für den leitenden Arzt erbringen, sind sie dessen Erfüllungsgehilfen.⁶³ Für die Abgrenzung zwischen der ärztlichen Grundversorgung des Patienten und den zusätzlichen Wahlleistungen lässt sich am ehesten darauf abstellen, welche Leistungen der leitende Arzt nach den Bestimmungen der GOÄ liquidieren kann. Problematisch ist dies jedoch im Fall der ärztlichen Operationsassistenz, die in der GOÄ als eigene Leistung des assistierenden Arztes ausgewiesen ist. Der unmittelbare Zusammenhang der Assistenz mit der Wahlleistung lässt es jedoch gerechtfertigt erscheinen, sie dem Haftungsbereich des leitenden Arztes zuzuordnen. Dies muss dann ebenso für die Tätigkeit der *Operationsschwestern* gelten.⁶⁴

Ob der *leitende Arzt* bezüglich der von ihm geschuldeten Leistungen alleiniger Vertragspartner des Patienten ist – wie beim gespaltenen Arzt-Krankenhaus-Vertrag – oder seine Leistungsverpflichtung zu der umfassenden Behandlungs- und Betreuungspflicht des Krankenhausträgers hinzutritt – wie beim totalen Krankenhausaufnahmevertrag mit Arztzusatzvertrag –, richtet sich nach den Aufnahmebedingungen des Krankenhauses und der Krankenhaussatzung. Die **Abgrenzung der beiden Vertragstypen** ist nicht immer einfach; auch die von dem Krankenhausträger verwendeten Formulare für die Aufnahme- und Behandlungsverträge bringen hier häufig keine Klarheit.⁶⁵

Der BGH hat in seinem Grundsatzurteil vom 18.06.1985⁶⁶ festgehalten, dass in der Regel ein totaler Krankenhausaufnahmevertrag mit Arztzusatzvertrag zustande kommt, wenn der *Patient ärztliche Wahlleistungen in Anspruch nimmt*. Zur Begründung seiner Entscheidung führt der BGH aus, es entspreche der üblichen Erwartungshaltung des Patienten, dass der Krankenhausträger alle ärztlichen Leistungen erbringe und ihm mit dem **leitenden Arzt ein zusätzlicher Haftungsschuldner** gegenüberstehe. Der Patient könne auch nicht unterscheiden, ob es sich um eine Leistung des leitenden Arztes oder des sonstigen Klinikpersonals handele; für ihn sei die Tätigkeit des leitenden Arztes eng mit der Institution des Krankenhauses verknüpft. Außerdem weist der BGH darauf hin,

63 Vgl. Weissauer, ZaeF 1995, 613 (616); OLG Zweibrücken VersR 2000, 728, grundsätzlich darf der Arzt gewisse Maßnahmen an seinen Vertreter delegieren: vgl. BGH, NJW 2008, 987.

64 Vgl. Weissauer, ZaeF 1995, 613 (616).

65 Vgl. OLG Koblenz NJW 1998, 3425.

66 BGHZ 95, 63 = VersR 85, 1043; Anmerkung: Uhlenbruck, MedR 1986, 141.

dass nach der Bundespflegesatzverordnung im Regelfall „der Krankenhausträger die gesamten ärztlichen und nichtärztlichen Leistungen für den aufgenommenen Patienten zu erbringen hat und ihm gegenüber einheitlich berechnet“⁶⁷:

„Deshalb ist sein auf Gewährung von Wahlleistungen gerichteter Antrag grundsätzlich dahin zu verstehen, dass er besondere ärztliche Leistungen ‚hinzukaufen‘, nicht aber den Krankenhausträger von den Verpflichtungen entlassen will, ihm diese Leistungen gleichfalls zu schulden. Folglich bleibt es auch bei der Beantragung einer derartigen Wahlleistung grundsätzlich dabei, dass die ärztlichen Leistungen von den Ärzten nur zusätzlich geschuldet werden. Sollen diese Leistungen hingegen aus dem Vertrag mit dem Krankenhausträger völlig herausgenommen werden, so muss dem Patienten bei Vertragsschluss hinreichend verdeutlicht werden, dass abweichend vom Regelfall Schuldner dieser Leistungen auch im Falle der Haftung für ärztliche Fehler nicht der Krankenhausträger ist, sondern der Patient sich insoweit lediglich an die liquidationsberechtigten Ärzte halten kann.“

Es werden damit strenge Anforderungen an die wirksame **Vereinbarung eines gespaltenen Arzt-Krankenhaus-Vertrages** gestellt. Der BGH lässt es nicht ausreichen, dass der Patient auf eine im Vertrag enthaltene Einschränkung seiner Rechtsstellung lediglich in *Formularbedingungen* hingewiesen wird, die oft nur flüchtig oder gar nicht zur Kenntnis genommen werden. Er hält entsprechend dem Rechtsgedanken des damals geltenden § 3 AGBG (heute: § 305 BGB) eine Klarstellung innerhalb des durch die Unterschrift des Patienten gedeckten Vertragstextes für erforderlich. Nur wenn dem Patienten unmissverständlich deutlich gemacht worden ist, dass der Krankenhausträger nicht Schuldner der ärztlichen Leistung ist und für Fehler insoweit auch nicht haftet, ist ein gespaltenen Arzt-Krankenhaus-Vertrag wirksam vereinbart. Ohne eine solche Offenlegung des Vertragsverhältnisses haftet allein der handelnde Krankenhausträger.⁶⁸

Das OLG München beschäftigte sich in einem Urteil vom 12.03.2009⁶⁹ ebenso mit der Wirksamkeit eines Haftungsausschlusses eines Klinikträgers in einer Wahlleistungsvereinbarung. Unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des BGH, Urteil vom 22.12.1992⁷⁰ bezweifelt das Gericht angesichts des konkreten

67 BGHZ 95, 63 (64 ff.) = MedR 1986 137 (139 ff.).

68 OLG Koblenz NJW 1988, 3425; OLG Saarbrücken NJW 2001, 1798.

69 OLG München, MedR 2009, 405.

70 BGH, NJW 1993, 779; Reiling, JZ 1993, 1063.

Vertrages, ob dem Patienten die Besonderheiten, die ein gespaltener Krankenhausvertrag mit sich bringt, bei Vertragsschluss deutlich gemacht wurden. Dafür sprächen zwar die Wörter „Haftungsausschluss“ und „Wichtiger Hinweis“, mit dem der Passus über den Haftungsausschluss überschrieben sei. Andererseits vermittele der Titel „Gewährung von Wahlleistungen“ und die unter „Wahlleistung“ aufgeführten Wahlmöglichkeiten eher den Eindruck, dass es um die Wahl vorteilhafter Zusatzmöglichkeiten gehe. Den Vorwurf der Treuwidrigkeit begründet das OLG aus diesen Umständen sowie der Tatsache, dass die Klägerin bereits 6 Wochen vor der OP einen Arztzusatzvertrag unterschrieben hatte und ihr die Abrede, welche den Haftungsausschluss enthielt, erst in Anbetracht der unmittelbar bevorstehenden Geburt bei ihrer stationären Aufnahme vorgelegt worden war. In dieser Situation sei nicht zu erwarten, dass eine Patientin auf juristische Besonderheiten Acht gebe. Der Haftungsausschluss wurde daher als unwirksam angesehen. Allerdings betont der Senat abschließend, dass er den Abschluss eines gespaltenen Krankenhausvertrages bei Schwangeren nicht grundsätzlich für ausgeschlossen halte und es sich letztlich um eine Einzelfallwertung handele.

I.2.4 Ambulante Behandlung

I.2.4.1 Grundsätze

(1) Kassenpatient

Die ambulante Versorgung von Kassenpatienten ist **grundsätzlich nicht Aufgabe des Krankenhausträgers**, sondern wird durch die frei praktizierenden Kassen- und Vertragsärzte sichergestellt.⁷¹ Gemäß § 116 SGB V können jedoch auch Krankenhausärzte mit abgeschlossener Weiterbildung mit Zustimmung des Krankenhausträgers vom Zulassungsausschuss (§ 96 SGB V) zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung der Versicherten ermächtigt werden. Da es sich dabei in der Regel um Chefärzte handelt, hat sich insoweit der Begriff „Chefarztambulanz“⁷² eingebürgert.

Das Krankenhaus als Institution kann eine ambulante Behandlung nur in **Sonderfällen**, auf die später noch einzugehen ist, übernehmen. Als Beispiele seien hier bereits jetzt die *Notfallbehandlung* oder die Behandlung *stationär aufgenommener Patienten in der Ambulanz* genannt.⁷³

71 BGH MedR 1988, 86 (86) = BGH NJW 1987, 2289 ff.

72 Vgl. BGH MedR 1989, 88 (89); Bohle, ZaeF 1995, 609 (611); Stange, BADK Nov. 1995, Sonderheft Krankenhaushaftung, 14 (14).

73 Vgl. Laufs/Katzenmeier/Lipp, S. 83 ff; BGH MedR 1989, 88 (89); BGH MedR 1988, 86 (88).

Nach ständiger Rechtsprechung⁷⁴ des BGH tritt ein Kassenpatient, der zur ambulanten Behandlung in das Krankenhaus überwiesen worden ist, **nur zu dem an der kassenärztlichen ambulanten Versorgung beteiligten Chefarzt in vertragliche Beziehungen**, nicht aber zum Krankenhausträger. Dies gilt selbst dann, wenn die Überweisung des Hausarztes fälschlicherweise auf das Krankenhaus lautet, da, sofern es nicht um eine Einweisung zur stationären Behandlung oder eine Notfallbehandlung in der Ambulanz geht, nur der Chefarzt gemeint sein kann.⁷⁵

Nach der Rechtsprechung des BGH⁷⁶ ändert sich an dieser rechtlichen Beurteilung auch dann nichts, wenn der Chefarzt seiner Verpflichtung zur persönlichen Behandlung des Patienten nicht nachkommt und unzulässigerweise einen nachgeordneten Arzt tätig werden lässt. Der *nachgeordnete Arzt* übernimmt hiermit *keine vertraglichen Verpflichtungen*.

Bei der Überweisung eines Kassenpatienten in die Ambulanz eines beteiligten Chefarztes ist der Krankenhausträger in die sozialversicherungsrechtlichen und bürgerlich-rechtlichen Beziehungen nicht einbezogen. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den *vertraglichen Vereinbarungen zwischen Krankenhaus und Chefarzt*, die ausschließlich die internen Beziehungen regeln. So führt zum Beispiel der Umstand, dass der Krankenhausträger eine unzulässige Praxis der Behandlung von überwiesenen Kassenpatienten durch nachgeordnete Ärzte des Krankenhauses organisatorisch ermöglicht und geduldet hat, nicht zu einer vertraglichen Mithaftung aus dem Behandlungsvertrag zwischen dem Chefarzt und dem in seine Ambulanz überwiesenen Kassenpatienten.⁷⁷ Nach Auffassung des BGH⁷⁸ kann auch nur schwerlich angenommen werden, dass der Krankenhausträger überhaupt den Willen hat, zu dem ambulant behandelten Kassenpatienten in Vertragsbeziehungen zu treten. Auch ein entsprechender Vertrauenstatbestand für den Patienten wurde nicht geschaffen.

Zu den Grenzen zwischen ambulanter und stationärer Behandlung im vertragsärztlichen Bereich nahm der BGH in seinem Urteil vom 20.12.2005⁷⁹ Stellung. Während vor dem Gesundheitsstrukturgesetz 1993 ambulante und stationäre

74 Vgl. BGH NJW 2006, 767; BGH NJW 1987, 2289 ff.; BGH MedR 1989, 88 ff.

75 BGH MedR 1988, 86 = BGH NJW 1987, 2289 ff.; OLG Düsseldorf NJW VersR 1999, 496.

76 BGH MedR 1988, 86 (88) = BGH NJW 1987, 2289 ff.; OLG Zweibrücken VersR 2000, 728.

77 BGH MedR 1988, 86 (88) = BGH NJW 1987, 2289 ff.

78 BGH MedR 1988, 86 (88) = BGH NJW 1987, 2289 ff.

79 BGH, VersR 2006, 409 = MedR 2006, 346 = GesR 2006, 30.

Behandlung strikt getrennt und Verantwortlichkeiten eindeutig zuzuordnen waren, hat der BGH nunmehr auch die Rechtslage nach Inkrafttreten des Gesundheitsstrukturgesetzes vom 21.12.1992 klargestellt. Grundsätzlich sei Vertragspartner eines Kassenpatienten, der in einer Krankenhausambulanz behandelt werde, der zur vertragsärztlichen Versorgung ermächtigte Krankenhausarzt. Jedoch hafte der Krankenhausträger, wenn in den Räumen des Krankenhauses durch angestellte Ärzte des Krankenhausträgers ambulante Operationen durchgeführt werden, ohne dass die behandelnden Ärzte oder der die Ambulanz betreibende Chefarzt zur vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt sind.

In einer weiteren Entscheidung vom 31.01.2006⁸⁰ bestätigt der BGH seine bisherige Rechtsprechung zur Abgrenzung zwischen privater ambulanter Chefarztbehandlung eines Kassenpatienten und einer stationären Krankenhausbehandlung mit Arztzusatzvertrag und erläutert die Auswirkungen auf die vertragliche Haftung des Krankenhausträgers. Die ambulante Versorgung von Kassenpatienten sei in erster Linie Aufgabe der zugelassenen Kassenärzte bzw. des zur kassenärztlichen Versorgung zugelassenen Chefarztes. Daher tritt der Kassenpatient, der zur ambulanten Behandlung in ein Krankenhaus überwiesen wird, nur in vertragliche Beziehungen zu dem die Ambulanz kraft kassenärztlicher Zulassung betreibenden Chefarzt, nicht aber zu dem Krankenhausträger. Dies gelte selbst dann nicht, wenn die Überweisung des Hausarztes auf das Krankenhaus gelaftet habe. Auch der Privatpatient, der sich im Krankenhaus ambulant behandeln lasse, trete grundsätzlich nur in vertragliche Beziehungen zu dem Chefarzt, der die Ambulanz betreibe und aufgrund Vereinbarung mit dem Krankenhausträger liquidationsberechtigt sei. Demgegenüber werde der Krankenhausträger bei stationärer Behandlung in einem Krankenhaus, das kein Belegkrankenhaus sei, grundsätzlich auch dann Vertragspartner des Patienten, wenn dieser sich durch einen (privaten) Arztzusatzvertrag mit einem liquidationsberechtigten Chefarzt einen zusätzlichen Schuldner für bestimmte ärztliche Leistungen verschaffe. Nach Ansicht des BGH war es im vorliegenden Fall nicht auszuschließen, dass wegen der nach einem kieferchirurgischen Eingriff zu erwartenden Komplikationen vor Beginn der Behandlung ein solcher totaler Krankenhausaufnahmevertrag mit einem privaten Arztzusatzvertrag geschlossen wurde und die stationäre Behandlung wegen des günstigen Verlaufs „abgebrochen“ wurde, da sich keine Komplikationen ergeben hatten. Hierfür spreche auch die Art der Liquidation.

80 BGH, VersR 2006, 791 = NJW-RR 2006, 811.

(2) Privatpatient

Auch der Privatpatient, der sich im Krankenhaus ambulant behandeln lässt, tritt *grundsätzlich nur zu dem Chefarzt*, der die Ambulanz betreibt und aufgrund der Abmachung mit dem Krankenhausträger liquidierungsberechtigt ist, *in vertragliche Beziehungen*.⁸¹ Zwar fehlt für den Privatpatienten – anders als beim Kassenpatienten – eine gesetzliche Regelung der Zuständigkeit für die ambulante ärztliche Versorgung, so dass bezüglich der Behandlungsbeziehungen größere Gestaltungsfreiheiten bestehen. Es können der Krankenhausträger, der Chefarzt oder auch beide Vertragspartner des Patienten werden.⁸² Fehlen jedoch ausdrückliche Vereinbarungen, liegt es nahe, auch hier vertragliche Beziehungen nur zu dem liquidationsberechtigten Chefarzt der Krankenhausambulanz anzunehmen, da der Privatpatient sicherlich nicht schlechter gestellt werden will als ein Kassenpatient.⁸³

Der BGH stellt in seiner Entscheidung vom 20.09.1988⁸⁴ weiter darauf ab, dass das Krankenhaus in der Regel organisatorisch wie auch versorgungsmäßig auf sozialversicherte Patienten eingestellt ist und dies auch das Vorverständnis des Privatpatienten prägt, der sich in die Krankenhausambulanz begibt. Der Privatpatient wolle im Allgemeinen auch den Chefarzt persönlich oder zumindest seinen Vertreter mit der Behandlung beauftragen. Es spreche alles dafür, dass er jedenfalls nicht schlechter gestellt werden wolle als der Kassenpatient, der nach Kassenrecht durch den die Ambulanz betreibenden Chefarzt persönlich behandelt wird.⁸⁵ Als wichtiges Indiz wird darüber hinaus die Handhabung des Liquidationsrechts angesehen.⁸⁶ Eine vertragliche Beziehung des Privatpatienten zum Chefarzt wird auch dann angenommen, wenn in Abwesenheit des Chefarztes nur der diensthabende *nachgeordnete Krankenhausarzt tätig* wird.⁸⁷

81 Vgl. eingehend: Laufs/Katzenmeier/Lipp, S. 61 ff.; BGH MedR 1989, 88; BGHZ 105, 189.

82 Vgl. Ehlers/Brogli, S. 100.

83 BGH MedR 1989, 88 (90)

84 BGH MedR 1989, 88 ff.

85 BGH MedR 1989, 88 (90).

86 Laufs/Kern, § 94 Rdnr. 18; BGH MedR 1989, 88 (90).

87 BGH MedR 1989, 88.