
Wie verbindlich ist der Facharztstandard?

Rolf-Werner Bock

I.

1. In einem jüngst erschienen Buchbeitrag formuliert F. J. Pelz: „Jeder Patient hat einen Anspruch auf eine Behandlung nach dem Facharztstandard. Darüber herrscht Einigkeit unter Ärzten und Juristen, in Rechtsprechung und Schrifttum.“¹

Diese apodiktische Feststellung scheint nahezulegen, dass die Hinterfragung einer „Verbindlichkeit“ des Facharztstandards ohne Weiteres obsolet ist.

Andererseits äußerte sich E. Steffen, als damaliger Vorsitzender des zuständigen Haftungssenats am BGH in anzunehmender authentischer Interpretation, zum Urteil des BGH vom 10. März 1992,² welches seinerzeit erhebliche Diskussionen zur Problematik der Gewährleistung des Facharztstandards auslöste, wie folgt: „Kann die Behandlungsseite nachweisen, dass der Misserfolg der Behandlung nicht am geringeren Kenntnis- und Erfahrungsschatz des jungen Arztes lag, dann ist die Frage ‚Facharzt oder Nichtfacharzt‘ auch für uns vom Tisch.“³

Diese Formulierung könnte die Relativierung des Erfordernisses zur Gewährleistung des Facharztstandards implizieren.

Im angesprochenen Fall führte ein junger Arzt in Weiterbildung zum Chirurgen – assistiert von einem angehenden Chirurgen im fünften Jahr der Weiterbildung – die sich als

kompliziert herausstellende Operation einer chronisch-rezidivierenden Appendizitis aus. Ob die aufgetretene Stumpfnahhtinsuffizienz samt daraus resultierender erheblicher körperlicher Schädigung des Patienten auf einem Fehler des jungen Operateurs beruhte, war im Prozess nicht aufklärbar.

Zur Diskussion im medizinrechtlichen Fachkreis führte damals die Urteilspassage, „dass ein solcher junger Arzt nur unter unmittelbarer Aufsicht eines erfahrenen Chirurgen eingesetzt werden darf, der jeden Operationsschritt beobachtend verfolgt und jederzeit korrigierend einzugreifen vermag. Immer muss nämlich der Standard eines erfahrenen Chirurgen gewährleistet sein.“⁴

Begründend konnte der BGH dabei im Übrigen auch Bezug nehmen auf Entscheidungen, welche bereits 1983⁵ und 1988⁶ ergangen waren.

Die dem Urteil insoweit innewohnende Systematik kommentiert Steffen wie folgt: „Seit 1983 verfahren wir nach diesem Konzept, das auf folgender Idee beruht: Der Patient hat Anspruch auf lückenlose fachkompetente Behandlung. Er muss zwar hinnehmen, dass der Arzt in Weiterbildung zum Facharzt sich seine Kenntnisse und Fertigkeiten in seinem Fall verschafft; aber nicht das höhere Risiko für den Fehlernachweis. Denn nicht nur das Gesundheitsrisiko, auch das prozessuale Nachweisrisiko wird durch die Delegation auf den jungen Arzt erhöht.“⁷

2. Vor diesem Hintergrund ist zunächst Folgendes festzustellen:

- Die Hinterfragung einer Verbindlichkeit des Facharztstandards führt ohne Weiteres in den Bereich des zivilen Haftungsrechts.
- Jenseits des Vertrages nach § 115b Abs. 1 SGB V zum ambulanten Operieren und zu stationersetzenden Eingriffen im Krankenhaus (§ 14) samt der zugehörigen

„Vereinbarung von Qualitätssicherungsmaßnahmen“ (§ 4) sowie fachgesellschaftlicher Verlautbarungen (Richtlinien, Leitlinien, Empfehlungen etc.) ist keine normative Anordnung zu einem Behandlungserfordernis mit „Facharztstandard“ ersichtlich. Auch gemäß § 12 SGB V müssen Behandlungs-„Leistungen“ lediglich abstrakt „ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich“ sein. Es besteht also keine explizite normative Anordnung, auf deren Grundlage jemand persönlich haftet, weil er als Nicht-Facharzt Patienten behandelt hat, oder ein Klinikträger haftet, weil er einen Nicht-Facharzt zur Behandlung eines Patienten eingesetzt hat.

- Das aus der Rechtsprechung des BGH abgeleitete Erfordernis einer Gewährleistung des Facharztstandards impliziert durchaus einen bloßen „Beweislast-Aspekt“, welchem per se keine materiellrechtliche Verbindlichkeit solcher Gewährleistung entnommen werden kann.
- Die ausgeführte sogenannte Facharzt-Entscheidung des BGH ist interpretationsbedürftig im Hinblick auf die Kriterien, welche der Forderung nach einer Gewährleistung des „Facharztstandards“ faktisch Rechnung tragen.
- Infolgedessen kann die Hinterfragung einer „Verbindlichkeit“ des Facharztstandards zunächst sogar hintangestellt werden, da die vorzunehmende Interpretation die thematisierte Problematik einer „Verteilung knapper Ressourcen“ im vorliegenden Zusammenhang zumindest relativieren könnte.

II.

1. Dem zivilrechtlichen Haftungsrecht ist die Kontrolle inhärent, ob „der Patient die von ihm zu beanspruchende medizinische Qualität auch erhalten hat“.⁸ Damit eine Haftung begründet wird, müssen im Wesentlichen drei tatbestandliche Voraussetzungen erfüllt sein:

- die *Schädigung* des Patienten, ohne welche schon praktisch eine Haftungsproblematik nicht eröffnet ist,
- eine *Verletzung der objektiven Sorgfaltspflicht* (§ 276 BGB) und
- ein *Kausalzusammenhang* zwischen Sorgfaltspflichtverletzung und Schaden.

Die Verletzung der objektiven Sorgfaltspflicht meint eine Außerachtlassung der „im Verkehr erforderlichen Sorgfalt“ (§ 276 Abs. 2 BGB). Die Rechtsfrage, „ob ein Arzt seine berufsspezifische Sorgfaltspflicht verletzt hat, ist [...] in erster Linie eine Frage, die sich nach medizinischen Maßstäben richtet“,⁹ weshalb auch der Richter „den berufsfachlichen Sorgfaltsmaßstab mit Hilfe eines medizinischen Sachverständigen ermitteln“ muss.¹⁰ Was im Rahmen solcher Ermittlung als „Regel der ärztlichen Kunst“ bzw. „Standard“ zu erheben ist, bleibt „grundsätzlich der medizin-internen Auseinandersetzung überlassen“¹¹, wozu E. Steffen prägnant formuliert:

„Der zivilrechtliche Haftungsmaßstab für den Arzt ist unauflösbar verkoppelt mit den medizinischen Maßstäben für den ärztlichen Auftrag [...] Jedenfalls im diagnostischen und therapeutischen Bereich richtet sich die rechtlich verlangte Sorgfalt danach, was die Medizin für geboten hält.“¹²

In diesem Zusammenhang sei hier nur angemerkt: Wenn medizinische Sachverständige im Haftungsprozess übersteigerte Anforderungen für den Standard vermitteln, kann einem Gericht nicht angelastet werden, wenn es rechtlich übersteigerte Sorgfaltsanforderungen zur Urteilsgrundlage macht.

Die „medizinischen Maßstäbe“ wurden stets und werden in *abstrakt-genereller* Weise beschrieben als „Stand der Wissenschaft“, „Regeln der ärztlichen Kunst“ oder auch kurz „medizinischer Standard“. Darunter versteht man *konkret* denjenigen „Behandlungsstandard“, den – aus Ex-ante-Sicht – ein besonnener und gewissenhafter

Arzt dem Patienten in der zu beurteilenden Behandlungssituation bietet, also ein zum Behandlungszeitpunkt in der ärztlichen Praxis bewährtes, nach naturwissenschaftlicher Erkenntnis gesichertes, allgemein anerkanntes und für notwendig erachtetes Verhalten.¹³

Nichts anderes, d. h. kein anderer Standard, ist gemeint, wenn als medizinischer Maßstab zur Bestimmung des Rechtsbegriffs der „im Verkehr erforderlichen Sorgfalt“ in der Rechtsprechung auf den „Standard eines erfahrenen – beispielsweise – Chirurgen“ oder – allgemein gesagt – eines „erfahrenen Facharztes“ abgestellt wird. Die Verwendung des Terminus „Facharzt“ impliziert dabei materiell lediglich die Unterstellung, dass in dieser personifizierten Beschreibung einerseits der im konkreten Einzelfall einzuhaltende medizinische Standard und damit andererseits – als rechtlich maßgebliches Kriterium – die objektiv einzuhaltende Sorgfalt abgebildet wird. Darüber hinaus ist der Verknüpfung des Tatbestandsmerkmals „objektive Sorgfalt“ mit dem Begriff „Facharztstandard“ prozessual eine Beweislastverteilung inhärent (siehe oben).

2. Wenn nun zur Bestimmung des Tatbestandsmerkmals einer „objektiv einzuhaltenden Sorgfalt“ auf den abstrahierten Begriff eines „Facharztstandards“ als medizinischen Maßstab zur Darstellung der einzuhaltenden Regeln der medizinischen Kunst abgestellt wird, resultiert daraus schon, dass auch das konkrete Agieren eines Arztes, der als Facharzt anerkannt ist, an diesem Maßstab gemessen werden muss, um eine eventuelle negative Abweichung und damit eine Sorgfaltspflichtverletzung feststellen zu können.

Für unsere Thematik ist – umgekehrt – bedeutsamer die Frage, ob das Erfordernis einer Gewährleistung von Facharztqualität bei der Patientenbehandlung notwendigerweise das Agieren eines Arztes mit entsprechender Anerkennung in jedem einzelnen Behandlungsfall zur Folge

haben muss. Darum ging die Kontroverse im Anschluss an die ausgeführte Facharztentscheidung des BGH. In wohl wiederum authentischer Interpretation trug Steffen in einer bemerkenswerten Formulierung zur Klärung seinerzeit Folgendes bei:

„Ich beeile mich, klarzustellen: Auch wir (d. h. der Haftungssenat des BGH) machen den Facharztstandard nicht vom Facharztpatent abhängig; sondern wir lassen für die Facharztqualität im konkreten Fall genügen, dass der Arzt die Behandlung theoretisch wie praktisch so beherrscht, wie das von einem Facharzt dieses Fachs erwartet werden muss. Das kann der Arzt einer anderen Fachrichtung sein, aber auch ein approbierter Arzt in Weiterbildung zum Facharzt. Ob der Arzt für den konkreten Fall Facharztqualität mitbringt, das muss uns der medizinische Sachverständige sagen.“¹⁴

Damit ist im Ausgangspunkt ein zentraler Aspekt zur inhaltlichen Ausprägung der Sorgfaltsanforderung „Facharztstandard“ angesprochen: Die Rechtsprechung des BGH meint nicht formelle Qualifikation in dem Sinne, dass derjenige, der im Behandlungsfall tätig wird, über eine Facharztanerkennung verfügen müsste, sondern eine materielle Qualität der zu erbringenden Leistung im Sinne einer „Facharztqualität“.¹⁵

Daraus erhellt auch der Rückverweis auf die Beurteilungskompetenz des medizinischen Sachverständigen zur Darlegung des im Einzelfall einzuhaltenden medizinischen Standards. Der Gutachter muss dem Gericht darlegen, ob die Behandlung eines Patienten aus maßgeblicher Ex-ante-Sicht nach den Regeln ärztlicher Kunst, mithin in Facharztqualität, erfolgte. Wenn das der Fall ist, ist rechtlich keine Sorgfaltspflichtverletzung zu konstatieren.

3. Das ausgeführte (haftungsrechtlich) materielle Verständnis des Begriffs „Facharztstandard“ eröffnet eventuell Organisationspotenzial, welchem gerade in einer Zeit be-

grenzter Budgets besondere Bedeutung zukommen kann. Allerdings wird in der Praxis vielfach verkannt, dass daraus auch weitergehende Organisationspflichten, gerade zur Gewährleistung der insoweit „einzuhaltenden Sorgfalt“, resultieren.

- Außer bei der Anleitung und Aufsicht gegenüber Ärzten in Weiterbildung dürfen konkrete Behandlungsmaßnahmen auch Nichtfachärzten übertragen werden, wenn und soweit sie die Leistung mit Facharztqualität erbringen können.
- Beispielsweise außerhalb der Regelarbeitszeit ist der Einsatz von Weiterbildungsassistenten zulässig, wenn sie hinreichend befähigt sind, akut erforderliche Behandlungsmaßnahmen mit Facharztqualität selbst zu erbringen oder eigene Qualifizierungsgrenzen zu erkennen und demgemäß zeitgerecht den Hintergrunddienst zur unmittelbaren Behandlungsübernahme hinzuziehen.
- Es ist nicht grundsätzlich unzulässig, einen fachübergreifenden Bereitschaftsdienst einzurichten, sofern gewisse Organisationsvoraussetzungen erfüllt sind und dadurch im Ergebnis eine Behandlung mit Facharztqualität sichergestellt ist.¹⁶
- Haftungsrechtlich darf der Facharzt eines Fachgebiets Leistungen eines anderen Fachgebiets erbringen, wenn dies mit der für das andere Fachgebiet zu fordernden Facharztqualität erfolgt (z. B. schmerztherapeutische Behandlung in Chirurgie und Geburtshilfe).
- Die weiterführende Frage, welche (im weiteren Sinne) Behandlungs- und Versorgungsmaßnahmen welchem berufsfachlichen Kreis überhaupt zuzuordnen sind bzw. welche Aufgaben in einer rechtlich zulässigen Weise auch an nichtärztliches Personal delegiert werden dürfen, mag Gegenstand einer grundsätzlichen Überprüfung sein.¹⁷

Werden entsprechende Organisationspflichten nicht eingehalten und kommt es dadurch zur Schädigung eines Patienten im Rahmen der Behandlungsausübung, droht den Organisationsverantwortlichen (insbesondere Organwaltern des Krankenhausträgers und Chefarzten) eine Haftung bzw. auch Strafbarkeit unter dem Aspekt des Organisationsverschuldens. Für Ärztinnen und Ärzte, die bei selbständiger Patientenbehandlung oder im organisatorischen Gefüge einer Klinikbehandlung nicht erkennen, dass sie in eigener Person keine Behandlung mit Facharztqualität erbringen können, bzw. sich dabei eventuell auch „überschätzen“, kommt ein sogenanntes Übernahmeverschulden in Betracht.

Generell bleibt eine basale und kontinuierlich wiederholte Rechtsprechungsmaxime zu berücksichtigen, wie sie der BGH beispielsweise in einem Urteil vom 27. September 1983 formuliert hat:

„Vorrang haben das Wohl des Patienten und seine Sicherheit, nicht etwa eine bequeme Organisation des Klinikdienstes und die (gewiss notwendige) Verschaffung der Gelegenheit für den Assistenzarzt, zum Erwerb seiner Qualifikation erforderliche Operationen auszuführen. In keinem Fall werden sich Krankenhausträger und Ärzte darauf berufen dürfen, ein Mangel an ausreichend ausgebildeten Fachärzten zwingt zum Einsatz auch relativ unerfahrener Assistenzärzte. Von Notfällen abgesehen [...] ist die angemessene medizinische Versorgung der Patienten von vornherein sicherzustellen.“¹⁸

Dies gilt in allen ausgeführten sachlichen Behandlungszusammenhängen.

III.

Zusammenfassend bleibt Folgendes festzuhalten:

- Zivilrechtliche Haftung (und auch Strafbarkeit) kann eingreifen, wenn die Behandlung eines Patienten unter Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt erfolgt und daraus Schaden resultiert.
- Die im Verkehr erforderliche Sorgfalt wird eingehalten, wenn die Behandlung des Patienten nach dem (aus Ex-ante-Sicht zu beurteilenden) einschlägigen medizinischen Standard erfolgt.
- Die Rechtsprechung unterstellt, dass eine Behandlung mit Facharztqualität dem den Patienten im Einzelfall zu vermittelnden medizinischen Standard entspricht.
- In diesem Sinne ist eine Gewährleistung des „Facharztstandards“ bzw. eine Patientenbehandlung mit „Facharztqualität“ verbindlich. Umgekehrt hat der Patient einen Anspruch auf Behandlung mit entsprechender Qualität.

Anmerkungen

¹ Pelz, F. J.: Ärztlicher Personaleinsatz im Krankenhaus und in der Praxis. In: Berg, D. / Ulsenheimer, K. (Hrsg.): Patientensicherheit, Arzthaftung, Praxis- und Krankenhausorganisation. Berlin/Heidelberg 2006, 73.

² BGH NJW 1992, 1560.

³ Steffen, E.: Der sogenannte Facharztstatus aus der Sicht der Rechtsprechung des BGH. In: Medizinrecht 1995, 360 (361).

⁴ BGH NJW 1992, 1560 (1561).

⁵ BGH NJW 1984, 655.

⁶ BGH NJW 1988, 2298.

⁷ Steffen, Facharztstatus (Anm. 3), 360.

⁸ Steffen, E.: Einfluss verminderter Ressourcen und von Finanzierungsgrenzen aus dem Gesundheitsstrukturgesetz auf die Arzthaftung. In: Medizinrecht 1995, 190.

⁹ BGH NJW 1995, 776.

¹⁰ BGH NJW 1994, 1596 (1597f).

¹¹ Damm, R.: Medizintechnik und Arzthaftungsrecht. In: NJW 1989, 737 (738f).

¹² Steffen, Ressourcen (Anm. 8), 190.

¹³ Vgl. dazu *Künschner, A.*: Wirtschaftlicher Behandlungsverzicht und Patientenauswahl. Baden-Baden 1993, 211; *Ulsenheimer, K.*: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht vor den Hintergrund begrenzter finanzieller Ressourcen. In: Hirsch, H. J. (Hrsg.) Festschrift für Günter Kohlmann zum 70. Geburtstag. Köln 2003, 319–334.

¹⁴ Steffen, Facharztstatus (Anm. 3), 360.

¹⁵ *Ulsenheimer, K.*: Arztstrafrecht in der Praxis, Heidelberg 2003, Rn. 20.

¹⁶ *Bock, R.-W.*: Fachübergreifender Bereitschaftsdienst. In: Der Internist 1/2006, M8.

¹⁷ Hinsichtlich der Delegation ärztlicher Aufgaben auf nichtärztliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter vgl. die Stellungnahme von Rolf-Werner Bock zum CTA-Workshop der Deutschen Gesellschaft für Chirurgie am 27.11.2006. In: Mitteilungen 1/2007, 62.

¹⁸ BGH NJW 1984, 655 (656).