

Ferdinand Lehmann

Der Befunderhebungsfehler in der gerichtlichen Praxis

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaften

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaften
Band 109

Ferdinand Lehmann

Der Befunderhebungsfehler in der gerichtlichen Praxis

Tectum Verlag

Ferdinand Lehmann

Der Befunderhebungsfehler in der gerichtlichen Praxis

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe: Rechtswissenschaften; Bd. 109

Zugl. Dissertation an der Juristenfakultät der Universität Leipzig, 2018

© Tectum Verlag – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018

ePDF: 978-3-8288-7128-1

(Dieser Titel ist zugleich als gedrucktes Werk unter der ISBN 978-3-8288-4230-4
im Tectum Verlag erschienen.)

ISSN: 1861-7875

Alle Rechte vorbehalten

Besuchen Sie uns im Internet

www.tectum-verlag.de

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Angaben sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Inhalt

Literaturverzeichnis	IX
Einführung	1
1. Kapitel: Entstehung und Entwicklung des Befunderhebungs- und Diagnosefehlers	5
I. Historischer Kontext	6
II. Frühe Entwicklung des modernen Arzthaftungsprozesses	8
III. Entstehung und Entwicklung der Fallgruppe des Befunderhebungsfehlers	10
1. Erste Berührung des BGH mit nicht erhobenen Befunden	10
2. Die Begründung des Befunderhebungsfehlers als eigene Fallgruppe	13
3. Versuch der Konkretisierung des Tatbestands	16
4. Entstehung der bis heute gültigen Tatbestandsvoraussetzungen	19
5. Keine Veränderungen durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz	20
6. Kodifizierung des Arztvertrags	22
IV. Entstehung und Entwicklung der Fallgruppe des Diagnosefehlers	24
1. Erste Berührung des BGH mit einer fehlerhaften Diagnose	24
2. Die Begründung des Diagnosefehlers als eigene Fallgruppe	25
3. Weitere Entwicklung	26
4. Kodifizierung des Arztvertrags	26
V. Die Abgrenzung der falschen Diagnose von der unterlassenen Befunderhebung	28

2. Kapitel: Aktueller Stand der Rechtsprechung zum Befunderhebungs- und Diagnosefehler	31
I. Der Befunderhebungsfehler	32
1. Herleitung der Befunderhebungspflicht	32
2. Die ideale Befunderhebung	33
3. Die Fallgruppe des Befunderhebungsfehlers in der rechtlichen Theorie	35
a) Der als „grob“ bewertete Befunderhebungsfehler	36
(1) Definition des groben Befunderhebungsfehlers durch die gerichtliche Praxis	36
(2) Folgen des als „grob“ bewerteten Befunderhebungsfehlers	39
b) Der als „einfach“ bewertete Befunderhebungsfehler	41
(1) Annahme eines „einfachen“ Befunderhebungsfehlers in der gerichtlichen Praxis	42
(2) Die Beweislastumkehr beim „einfachen“ Befunderhebungsfehler	45
c) Gleichsetzung der Befundsicherungspflicht mit der Befunderhebungspflicht	45
II. Der Diagnosefehler	48
1. Die Diagnosepflicht	48
2. Der Diagnosefehler	49
3. Abgrenzung des „einfachen“ vom „groben“ Diagnosefehler	51
4. Rechtsfolge des Diagnosefehlers	52
III. Die Abgrenzung des Diagnosefehlers vom Befunderhebungsfehler	53
1. Sperrwirkung des Diagnosefehlers	53
2. Abgrenzungskriterien	55
3. Kapitel: Rechtsprechungssammlung	59
I. Wegweisende Entscheidungen des BGH zum Befunderhebungsfehler	61
II. Urteilssammlung	67
1. Urteile mit Befunderhebungsfehler und Beweislastumkehr	67
a) einfacher Befunderhebungsfehler mit Kausalitätsnachweis/Beweislastumkehr	67
b) grober Befunderhebungsfehler	88
2. Befunderhebungsfehler ohne Beweislastumkehr	122
3. Vorliegen eines Befunderhebungsfehlers abgelehnt	140

4.	Abgrenzung des Diagnoseirrtums vom Befunderhebungsfehler	153
5.	Verstoß gegen die Befundsicherungspflicht	165
4.	Kapitel: Auswertung der Rechtsprechung	169
I.	Entwicklung des Befunderhebungsfehlers durch die Gerichte	170
1.	Verwirrung durch den BGH	170
2.	„Beweiserleichterungen bis zur Beweislastumkehr“	175
3.	Definition des groben Befunderhebungsfehlers	178
4.	Doppelte Absicherung der Gerichte	180
II.	Fallgruppen	183
1.	Röntgenfälle	183
2.	Thrombosefälle	187
3.	Röteln/ Toxoplasmose	189
4.	Unterlassen der serologischen Abklärung von Flüssigkeit/ Arthroskopie	192
5.	Hirn- und Herzerkrankungen	193
6.	Schwangerschaftsfälle	195
7.	Fachübergreifende Fälle	196
5.	Kapitel: Stellungnahme	199
I.	Begründungsversuche und Kritik an der Entwicklung der Fallgruppe des Befunderhebungsfehlers	200
II.	Der Einfluss des Gutachters	207
III.	Der einfache Befunderhebungsfehler – ein fairer Umgang mit der Ärzteschaft?	210
IV.	Systemwechsel als Lösung?	215
V.	Resümee	218

Literaturverzeichnis

- Baur, Reinhard*: Aktuelle Entwicklung der Rechtsprechung im Arzthaftungsrecht, GesR 2011, 577
- Backhaus, Ralph*: Humaniora: Medizin – Recht – Geschichte. Festschrift für Adolf Laufs zum 70. Geburtstag, Berlin (u. a.) 2006, S. 3
- Baxhenrich, Bernhard*: Anmerkung zu OLG Bamberg, Urteil vom 25.4.2005 – 4 U 61/04, VersR 2006, 79
- Bergmann, Karl Otto*: Entwicklungstendenzen der Arzthaftpflichtrechtssprechung und ihr Einfluss auf die Heilwesenversicherung, VersR 2014, 795
- Bischoff, Rolf*, in: Festschrift für Karlmann Groß, Köln (u. a.) 2000, S. 345
- Boemke, Burkhardt*: Facharztstandard bei fachübergreifenden Bereitschaftsdienst, NJW 2010, 1562
- Bollweg, Hans-Georg/ Brahms, Katrin*: „Patientenrechte in Deutschland“ – Neue Patientencharta, NJW 2003, 1505
- Deutsch, Erwin*: Der grobe Behandlungsfehler: Dogmatik und Rechtsfolgen, VersR 1988, 1
- Deutsch, Erwin*: Deutsche Sonderweg zur Arzthaftung, NJW 2012, 2009
- Deutsch, Erwin*: Die internationale Dimension des Medizinrechts, VersR 2008, 993
- Deutsch, Erwin*, in: Humaniora: Medizin – Recht – Geschichte. Festschrift für Adolf Laufs zum 70. Geburtstag, Berlin (u. a.) 2006, S. 45
- Deutsch, Erwin/ Spickhoff, Andreas*: Medizinrecht – Arztrecht, Arzneimittelrecht, Medizinproduktrecht und Transfusionsrecht, 7. Auflage, Heidelberg (u. a.) 2014
- Dopheide, Oliver*: Der grobe Behandlungsfehler – eine Beweislastverteilung nach Kollektiven?, VersR 2007, 1050

- Dunz, Walter*: Besprechung von Joachim Sick: „Beweisrecht im Arzthaftungsprozess“, in *MedR* 1987, 152
- Feifel, Eckart*: Nicht jede unterlassene Befunderhebung rechtfertigt eine Beweislastumkehr – zugleich Anmerkung zu OLG Köln, Urteil v. 20.7.2005 – 5 U 200/04, *GesR* 2006, 308
- Frahm, Wolfgang/ Nixdorf, Wolfgang/ Walter, Alexander*: Arzthaftungsrecht – Leitfaden für die Praxis, 4. Auflage, Karlsruhe 2009
- Gehrlein, Markus*: Neuere Rechtsprechung zur Arzt-Berufshaftung, *VersR* 2004, 1488
- Giesen, Dieter*: Arzthaftungsrecht – Die zivilrechtliche Haftung aus medizinischer Behandlung in der Bundesrepublik Deutschland, Österreich und der Schweiz, 4. Auflage, Tübingen 1995
- Groß, Werner*: Die Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung im Haftungs- und Schadensrecht, *VersR* 1996, 657
- Groß, Werner*, in: Festschrift für Karlmann Geiß, Köln (u. a.) 2000, S. 429
- Hart, Dieter/ Franke, Robert*: Der Modellversuch eines Patientenentschädigungs- und -härtefallfonds (PatEHF) für Schäden durch medizinische Behandlungen: Einordnung, Zwecke, Verfahren, Organisation, Finanzierung, Gesetzesvorschlag, Rechtsgutachten für die Behörde für Gesundheit und Verbraucherschutz der Freien und Hansestadt Hamburg, August 2014
- Hausch, Axel*: Der grobe Behandlungsfehler in der gerichtlichen Praxis – Eine kritische Bestandsaufnahme, Karlsruhe 2007
- Hausch, Axel*: Eine kritische Anmerkung zu den Beweiserleichterungen für den Patienten bei unterlassener Befunderhebung und -sicherung, *VersR* 2003, 1489
- Hausch, Axel*: Nur ein Diagnoseirrtum? Oder doch eine unterlassene Befunderhebung?, *MedR* 2012, 231
- Helbron, Hanja*: Entwicklungen und Fehlentwicklungen im Arzthaftungsrecht, München 2001

- Heilmann, Joachim*: Der Stand der deliktischen Arzthaftung, NJW 1990, 1513
- Jaeger, Lothar*: Anmerkung zu dem Urteil des BGH vom 29.9.2009 – VI ZR 251/08, MedR 2010, 494
- Jaeger, Lothar*: Anmerkung zu dem Urteil des BGH vom 17.11.2015 – VI ZR 476/14, MedR 2016, 433
- Jaeger, Lothar*: Anmerkung zu dem Urteil des OLG Jena vom 23.5.2007 – 4 U 437/05, MedR 2008, 520
- Jaeger, Lothar*: Anmerkung zu dem Urteil des OLG Koblenz vom 31.8.2006 – 5 U 588/06, VersR 2006, 1547
- Jordan, Benedikt/ Gresser, Ursula*: Wie unabhängig sind Gutachter?, DS 2014, 71
- Katzenmeier, Christian*: Arzthaftung, Tübingen, 2002
- Katzenmeier, Christian*: Der Behandlungsvertrag – Neuer Vertragstypus im BGB, NJW 2013, 817
- Katzenmeier, Christian*: Die Rahmenbedingungen der Patientenautonomie, MedR 2012, 576
- Katzenmeier, Christian*: Humaniora: Medizin – Recht – Geschichte. Festschrift für Adolf Laufs zum 70. Geburtstag, Berlin (u. a.), 2006. S. 909
- Katzenmeier, Christian*: Schuldrechtsmodernisierung und Schadensersatzrechtsänderung – Umbruch in der Arzthaftung, VersR 2002, 1067
- Karmasin, Ernst*: Beweislastumkehr bei einfachen Befunderhebungsfehlern und rechtmäßiges Alternativverhalten bei ärztlichen Behandlungsfehlern – Stellungnahme zu den Beiträgen von Schultze – Zeu VersR 2008, 898 und Schütz/Dopheide VersR 2009, 475, VersR 2009, 1200.

- Köbler, Gerhard*: Humaniora: Medizin – Recht – Geschichte. Festschrift für Adolf Laufs zum 70. Geburtstag, Berlin (u. a.), 2006. S 169
- Laufs, Adolf*: Patientenrechte, NJW 2000, 846
- Laufs, Adolf*: Entwicklungslinien des Medizinrechts, NJW 1997, 1609
- Laufs, Adolf/ Katzenmeier, Christian/ Lipp, Volker*: Arztrecht, 7. Auflage, München 2015
- Laufs, Adolf/ Kern, Bernd-Rüdiger*: Handbuch des Arztrechts, 4. Auflage, München 2010
- Laumen, Hans-W.*: Die „Beweiserleichterung bis zur Beweislastumkehr“ – Ein beweisrechtliches Phänomen, NJW 2002, 3739
- Lepa, Manfred*: Beweisprobleme im Arzthaftungsprozess, r+s 2004, 441
- Lippert, Hans-Dieter*: Die Arzthaftung unter dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz und dem zweiten Gesetz zur Regelung schadensrechtlicher Vorschriften – am besten nichts Neues?, GesR 2002, 41
- Mäsch, Gerald*: Chance und Schaden: Zur Dienstleisterhaftung bei unaufkläraren Kausalverläufen, 1. Auflage, Tübingen 2004
- Matthies, Karl-Heinz*: Anmerkung zu BGH, Urteil vom 21-09-1982 – VI ZR 302/80, NJW 1983, 333
- Martis, Rüdiger/ Winkhart-Martis, Martina*: Arzthaftungsrecht – Fallgruppenkommentar, 4. Auflage, Köln, 2014
- Martis, Rüdiger/ Winkhart-Martis, Martina*: Arzthaftung – Aktuelle Entwicklungen zu Diagnoseirrtum und unterlassener Befunderhebung, MDR 2013, 634
- Müller, Gerda*: Arzthaftung und Sachverständigenbeweis, MedR 2001, 487.
- Müller, Gerda*: Beweislast und Beweisführung im Arzthaftungsprozess, NJW 1997, 3049
- Müller, Gerda*: Neue Perspektiven beim Schadensersatz, VersR 2006, 1289

- Nixdorf, Wolfgang*: Befunderhebungspflicht und vollbeherrschbares Risiko in der Arzthaftung: Beweislastverteilung im Fluss?, *VersR* 1996, 160
- Palandt, Otto (Begr.)*: Bürgerliches Gesetzbuch, 74. Aufl., München 2015
- Pauge, Burkhard*: Arzthaftungsrecht – Neue Entwicklungslinien der BGH – Rechtsprechung, 13. Aufl., Köln 2015
- Peter, Jürgen*: Die Beweissicherungspflicht des Arztes, *NJW* 1988, 751
- Prütting, Hanns/ Gehrlein, Markus*: Zivilprozessordnung, 8. Aufl., Köln, 2016
- Ramm, Martin*: Der ärztliche Befunderhebungsfehler, *GesR* 2011, S. 513
- Rehborn, Martin*: Aktuelle Entwicklungen im Arzthaftungsrecht, *MDR* 2002, 1281
- Reinhardt, Michael*: Die Umkehr der Beweislast aus verfassungsrechtlicher Sicht, *NJW* 1994, 93
- Schäfer, Hans-Bernd/ Ott, Claus*: Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 5. Aufl., Berlin 2012
- Scholz, Irem*: Unter die Lupe genommen – der Sachverständigenbeweis im Arzthaftungsprozess, *VersR* 2016, 625
- Schärfl, Christoph*: Die Beweislastverteilung im Arzthaftungsprozess, *NJW* 2014, 3601
- Schmid, Hugo*: Verfahrensregeln für Arzthaftungsprozesse, *NJW* 1994, 767
- Schmidt-Recla, Adrian*: Anmerkung zu BGH VI ZR 284/09, *MedR* 2011, 645
- Schmidt-Recla, Adrian*: Anmerkung zu OLG Saarbrücken 1 U 582/05-203, *MedR* 2007, 486

- Schultze-Zeu, Ruth*: Das Vorliegen eines einfachen Befunderhebungsfehlers und die Beweislastumkehr hinsichtlich der Kausalität, *VersR* 2008, 898
- Schultze-Zeu, Ruth*: Konsequenzen der unterlassenen Befunderhebung oder Befundsicherung für die Beweislastverteilung zwischen dem geschädigten Patienten und dem beklagten Arzt/ Krankenhaus im Schadensersatzprozess, *VersR* 2000, 565
- Spickhoff, Andreas*: Das System der Arzthaftung im reformierten Schuldrecht, *NJW* 2002, 2530
- Spickhoff, Andreas*: Die Entwicklung des Arztrechts 2012/2013, *NJW* 2013, 1714
- Spickhoff, Andreas*: Die Entwicklung des Arztrechts 2016/2017, *NJW* 2017, 1790
- Spickhoff, Andreas*: Grober Behandlungsfehler und Beweislastumkehr, *NJW* 2004, 2345
- Steiner, Thomas*: Der grobe ärztliche Behandlungsfehler in der Praxis, *VersR* 2009, 473
- Stolz, Wilhelm*: Die Reformmodelle zum Arzthaftpflichtrecht – eine vergleichende Untersuchung der praktischen Auswirkungen, *VersR* 1978, 797
- Sundmacher, Julia Susanne*: Die unterlassene Befunderhebung des Arztes – Eine Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des BGH, Frankfurt am Main 2008
- Tamm, Marina*: Der Haftungsgrund für ärztliches Fehlverhalten im Lichte der Schuldrechtsmodernisierung und der neuen Rechtsprechung, *Jura* 2008, 881
- Voigt, Tobias*: Anmerkung zu BGH VI ZR 284/09, *MedR* 2011, 645
- von Gerlach, Jürgen*: Festschrift für Karlmann Geiß, Köln (u. a.) 2000, S. 389

Wagner, Gerhard: Neue Perspektiven im Schadensersatzrecht: Kommerzialisierung, Strafschadensersatz, Kollektivschaden, NJW 2006, Beilage zu Heft 22, S. 5

Walter, Alexander: Das Beweisrecht der Behandlungsfehlerhaftung nach dem Patientenrechtegesetz, GesR 2013, 129

Weber, Reinhold: Muss im Arzthaftungsprozess der Arzt seine Schuldlosigkeit beweisen?, NJW 1997, 761

