

Aktuelle Rechtsprechung

PD Dr. iur. Hardy Landolt LL.M.

Inhaltsübersicht

- Haftung
 - Haftungsarten
 - Haftungsvoraussetzungen
- Sorgfaltspflichtverletzung
- Haftungsprozess
 - Prozessart
 - Beweisrecht
 - Willkür

Haftung

Haftungsarten

- Öffentlich- versus privatrechtliche Haftung
 - OR 61: gewerbliche versus amtliche/hoheitliche Staatstätigkeit
 - Hoheitlich: Begleitung Ausschaffungshäftling (BGE 130 IV 27)
 - Gewerblich: Tiermedizin (VerwGer BE vom 08.12.2003)
 - Staatshaftung für Gesundheitsbetriebe mit staatlichem Versorgungsauftrag

Haftungsarten

- Vertrags- versus Deliktshaftung
 - Auftragsrecht (BGE 132 III 359 und 4C.345/2003) oder Innominatvertrag (HGer ZH = ZR 2006 Nr. 26)
 - Haupt- und Nebenpflichten (4C.32/2003 = Pra 2003 Nr. 196)
 - Vertragliche Schutzwirkung (4C.32/2003 = Pra 2003 Nr. 196)
 - Hilfspersonenhaftung für strafbare Handlung bei Gelegenheit der Vertragserfüllung (2P.224/2005 und 2P.248/2002)
 - Werkeigentümerhaftung möglich, aber in der Regel kein Werkmangel (4C.53/2000 = Pra 2000 Nr. 155)

Haftungsvoraussetzungen

- Haftungsbegründender Tatbestand
 - Verhaltensunrecht (Sorgfaltspflichtverletzung) versus Erfolgsunrecht (weder Einwilligung noch vorgängige Aufklärung)
 - Sonderfall Unterlassung: Garantienpflicht gegenüber Dritten (BezGer ZH = NZZ vom 10.03.2002) und hypothetische Kausalität (6B_649/2008)
 - Sonderfall rechtmässige Schädigung: Impfschäden (BGE 129 III 353)

Haftungsvoraussetzungen

- Haftungsbegründender Tatbestand
 - Aufklärung nicht unmittelbar vor Einwilligung bzw. Eingriff – Gebot einer angemessenen Bedenkzeit (4P.265/2002: ein bis zwei Tage vor Operation)
 - Einwilligung ist relativ höchstpersönlich (BGE 134 II 235) und keine Blankovollmacht (BGE 133 III 121)

Haftungsvoraussetzungen

- Schaden
 - Geldwerter Nachteil
 - Tatsächlicher Schaden
 - Normativer Schaden (BGE 127 III 403, 4C.276/2001 = Pra 2002 Nr. 212 und 4C.337/2005)
 - Fiktiver Schaden?
 - Unfreiwillig
 - Unerwünschtes Kind (BGE 132 III 359: CHF 135 000.– materieller Schaden und CHF 5 000.– immaterieller Schaden)

Haftungsvoraussetzungen

- Kausalzusammenhang
 - Haftungsbegründender und haftungsausfüllender Kausalzusammenhang
 - Haftungsbegründender Kausalzusammenhang (Haftungstatbestand – Gesundheitsschaden)
 - Haftungsausfüllender Kausalzusammenhang (Gesundheitsschaden – Schaden)
 - Natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang

Haftungsvoraussetzungen

- Natürlicher Kausalzusammenhang (Conditio sine qua non-Regel)
 - Rechtmässiges Alternativverhalten (hypothetisch sorgfältiges Verhalten)
 - BGE 133 III 121: 0,5% Ohnehinrisiko einer Unterschenkelnervverletzung
 - 4A_323/2007: fehlerhafter Klipp und Gallengangverletzung
 - VerwGer FR = RFJ 2007, 3: Antibiotika und Gehörverlust

Haftungsvoraussetzungen

- Natürlicher Kausalzusammenhang (Conditio sine qua non-Regel)
 - Selbstschädigendes Patientenverhalten
 - 4C.255/2003: ungeschützter Geschlechtsverkehr
 - VerwGer BE = BVR 2004, 289: bewusste Zeugung trotz erhöhter Erblindungswahrscheinlichkeit

Haftungsvoraussetzungen

- Natürlicher Kausalzusammenhang (Conditio sine qua non-Regel)
 - Mutmassliche Einwilligung (BGE 133 III 121)
 - 4C.66/2007 und 4A_382/2007: Entfernung des Appendix
 - 4C.9/2005: nicht Nasenoperation mit hohem Komplikationsrisiko
 - 4P.139/2002 = Pra 2003 Nr. 36: Vasektomie

Haftungsvoraussetzungen

- Natürlicher Kausalzusammenhang (Conditio sine qua non-Regel)
 - Andere Reserveursachen
 - 5C.125/2003: Verkehrsunfall und Operationsfehler
 - 4P.283/2004: Gutartiger Tumor
 - Kritik:
 - Reserveursachen sind Teilursachen (OR 44)
 - Reserveursachen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit eintreten
 - neuerdings keine Berufung des Arztes auf alternative Kausalität (BGE 135 IV 56)

Haftungsvoraussetzungen

- Adäquater Kausalzusammenhang (Wertungsregel)
 - Erfahrungsgemässe Begünstigung (5C.61/2004: nicht statistische Erfahrung, sondern Einzelfallbeurteilung)
 - Objektive Vorhersehbarkeit für Arzt
 - 4P.237/2006: nicht Embolie nach irrtümlicher Punktion
 - 4C.9/2005: vier Nachfolgeoperationen bei schwieriger Nasenoperation
 - 4C.32/2003 = Pra 2003 Nr. 196, 6S.20/2004 und 6B_842/2008 (Geburtshilfe)

Haftungsvoraussetzungen

- Sicherer und unsicherer Kausalzusammenhang (Alles oder Nichts-Regel)
 - Sicherer Kausalzusammenhang: Haftung für den gesamten Schaden auch bei bloss überwiegender Wahrscheinlichkeit
 - Unsicherer Kausalzusammenhang: keine Wahrscheinlichkeitshaftung bzw. Teilhaftung (BGE 133 III 462: verspätete Verabreichung von Antibiotika und Gehörschaden)
 - Problem: keine Wahrscheinlichkeitshaftung, aber Reduktion für Reserveursachen

Sorgfaltspflichtverletzung

- ### Grundprinzipien
- Haftung für jede Sorgfaltspflichtverletzung bzw. jedes Verschulden (BGE 133 III 121)
 - Ärztliche Wahlfreiheit
 - Beachten der gesetzlichen Bestimmungen (BGE 134 IV 175: HMG gilt nicht für individuelle Heilversuche)
 - Anwendung der anerkannten bzw. objektiven Standards (BGE 130 I 337)
 - Keine ex post-Beurteilung (BGE 130 I 337)

- ### Beispiele
- Delegations-/Kompetenzfehler
 - BGE 129 IV 172: Eingriffe in einen Leichnam
 - Untersuchungs- und Diagnosefehler
 - BGE 130 IV 7: Fehldiagnose ist nicht per se Diagnosefehler – geringere Anforderung bei einem Notfall
 - 2P.21/2001: auch technische Abklärung
 - 4A_238/2008: Diagnosefehler bei Herzinfarkt
 - 6B_842/2008: Diagnosefehler bei nicht erkannten Keimen

Beispiele

- Aufklärungs- und Informationsfehler
 - Eingriffs-, Sicherungs- und Versicherungsaufklärung
 - Beispiele zur Eingriffsaufklärung
 - 4C.229/2000: Nebenwirkungsaufklärung
 - HGer ZH = ZR 2006 Nr. 26: alternative Methoden und Eingriffsverschiebung
 - Besondere Risiken:
 - 4P.265/2002: Verletzungsrisiko 20-30%, Todesrisiko 5%
 - 4C.9/2005: Verletzungsrisiko 10-12%
 - BGE 133 III 121: nicht bei Verletzungsrisiko unter 1% (offengelassen, da mutmassliche Einwilligung)
 - 4A.323/2007: nicht bei Verletzungsrisiko 0,3%

Beispiele

- Dokumentationsfehler
 - 4C.378/1999: Gebot der Vollständigkeit der Krankengeschichte
- Beratungsfehler
 - VerwGer BE = BVR 2004, 289: genetische Beratung
- Behandlungsfehler
 - 4C.331/1997: zu kraftvolles Platzieren des Herzkatheters
 - 6S.20/2004: mangelhafte Spitalorganisation

Beispiele

- Überwachungsfehler
 - BGE 130 I 337: Überwachung auch zum Schutz des Personals
 - 4P.271/2002: postoperative Überwachung
 - 4C.53/2000 = Pra 2000 Nr. 155: Suizidverhinderung bei konkreter Suizidgefahr
 - 4P.244/2005: Kosten einer Sitzwache sind zumutbar

Haftungsprozess

Prozessart

- Staatshaftungsverfahren
 - 4A_12/2008: Verweist das kantonale Staatshaftungsrecht auf das OR, kommt dieses als kantonales Recht zur Anwendung

Beweisrecht

- 4C.53/2000 = Pra 2000 Nr. 155: Mitwirkungspflicht des Arztes bei Unterlassungen, zu unterscheiden von Tatsachenvermutung bei verschlechtertem Gesundheitszustand (bejaht BGE 120 II 248: Injektionsfehler, verneint BGE 133 III 121: Nervdurchtrennung)

Beweisrecht

- 4P.139/2002 = Pra 2003 Nr. 36: Mitwirkungspflicht des Patienten bei mutmasslicher Einwilligung – Massstab des vernünftigen Patienten
 - 4C.9/2005: nicht komplizierte Nasenoperation
 - 4P.265/2002: nicht seltene und risikoreiche Hirnoperation

Beweisrecht

- Grundsatzfrage: Was ist überwiegend wahrscheinlich im Kontext mit der Arzthaftung?
- 4A_397/2008: Wahrscheinlichkeit von 51% und mehr ist nicht überwiegend wahrscheinlich
- Wahrscheinlichkeit unter 51% genügt zum Haftungsausschluss
 - 4A_323/2007: 34-49% aller Chirurgen setzen einmal in ihrer Karriere einen Klipp falsch, weshalb Gallengangverletzung behandlingstypisch ist
- Wahrscheinlichkeit unter 51% genügt aber nicht zur Haftungsbegründung (BGE 133 III 462)

Beweisrecht

- Welches ist die Bezugsgrösse der überwiegenden Wahrscheinlichkeit?
 - Absolutes versus relatives Risiko
 - Bei Patienten nach einem akuten Herzinfarkt tritt eine Blutung bei 10 von 1000 Patienten (1%) auf, wenn sie mit Aspirin behandelt werden, und bei 15 von 1000 Patienten (1,5%), wenn sie eine orale Antikoagulation haben. Das relative Risiko einer Blutung für Patienten mit der Aspirintherapie beträgt im Vergleich zu den Patienten mit einer oralen Antikoagulation $1\%/1,5\% = 0.67$ oder 67%. Das relative Risiko einer Blutung ist bei einem Verzicht einer Aspirintherapie um 67% erhöht, das absolute Risiko demgegenüber steigt um 0,5%.

Willkür

- Bundesgericht verneint in der Regel den Willkürvorwurf
 - 4A_323/2007: 34-49% aller Chirurgen setzen einmal in ihrer Karriere einen Klipp falsch, weshalb Gallengangverletzung behandlingstypisch ist
- Willkürliche Tatsachenwürdigung
 - 4P.265/2002: Annahme mutmassliche Einwilligung bei Verletzungsrisiko 20-30%, Todesrisiko 5%

Willkür

- Willkürliche Beweiswürdigung
 - 4P.192/2003: Einseitige Berücksichtigung von Beweisen
 - 4P.203/2001: Nichteinholen eines Arbeitsunfähigkeitsgutachtens
 - BGE 130 I 337: Nichtbeachten einer Expertenmeinung und Annahme der Berechenbarkeit eines Patienten

**Besten Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!**

Folien sind auf dem Internet
verfügbar (www.hardy-landolt.ch)
