



Jan Tübben  
Fachanwalt für Medizinrecht

Bonhoefferstr. 8  
56410 Montabaur

Tel.Nr.: 02602 9163317  
Fax-Nr: 02602 9163318  
E-Mail: info@ra-tuebben.de

## **12 Punkte-Checkliste**

### **- juristische Standards für die Bearbeitung von Mandaten im Medizinrecht –**

#### **1. Hat Ihr Anwalt die Behandlungsunterlagen vollständig angefordert?**

Hat Ihr Anwalt alle relevanten Behandlungsunterlagen angefordert? Die juristische Auseinandersetzung beginnt mit der Anforderung der Behandlungsunterlagen. Dabei geht es nicht nur um die Krankenakte der Behandlung, bei der es zu dem vermuteten Fehler gekommen ist. Mitunter sind auch Informationen über Vor- und Nachbehandlung wichtig. Geht es z.B. um einen Geburtsschadensfall, müssen immer auch mindestens die Behandlungsdokumentation der vorbehandelnden niedergelassenen Frauenarztpraxis, der Mutterpass und auch Unterlagen der nachbehandelnden Kinderklinik angefordert werden. Hat ein chirurgischer Eingriff zu einem Fehler geführt, so sollte immer eine vollständige Karteikarte des Hausarztes und/oder auch des niedergelassenen Facharztes angefordert werden, um mögliche Grunderkrankungen von etwaigen Folgen von Behandlungsfehlern sauber abgrenzen zu können.

#### **2. Wurde Sie aufgefordert ein Gedächtnisprotokoll zu erstellen?**

Die Schilderung und Erinnerung von Behandlungsabläufen ist essentiell für den Nachweis eines Behandlungsfehlers. Ihr Anwalt sollte Sie daher aufgefordert haben, ein Gedächtnisprotokoll über Behandlung, Arzt-Patienten-Gespräche etc. anzufertigen. Zwar werden medizin-juristische Streitpunkte von den Gerichten fast ausnahmslos und überwiegend auf Aktenlage (also Auswertung der Krankenakte) beurteilt. Dennoch kann es zu einer Konstellation kommen, in der die Schilderungen der Patientenseite aus Sicht eines Sachverständigen plausibler sind, als die Verteidigungsstrategie der Behandlungsseite. Die Relevanz eines Gedächtnisprotokolls darf daher nicht unterschätzt werden.

#### **3. Hat ihr Anwalt die Krankenakte überhaupt gelesen und ausgewertet?**

Hat Ihr Anwalt sich die Mühe gemacht, auch ohne ärztlichen Beistand die Krankenakte zu lesen und auszuwerten? Erschreckend häufig stellen wir fest, dass die Krankenakte aus Verzweiflung, Ahnungslosigkeit oder Überforderung ohne Sinn und Verstand und ohne Vorauswertung an irgendeine x-beliebige Begutachtungsstelle weitergegeben wird. Ein Arzthaftungsfall bearbeitet sich nicht von alleine. Spezialisierte Anwälte werten Krankenunterlagen (zumindest cursorisch) selbst aus und schicken Sie keinesfalls ohne Vorauswertung zu einem Gutachter. Gutachter wissen nicht unbedingt, worauf es im Detail medizin-juristisch ankommen könnte. Im Zweifel ist man dann in den Gutachten mit Formulierungen konfrontiert, die für die Patientenseite nicht verwertbar sind. Das kann mit einer geschickten Vorauswertung und Instruieren des Gutachters und durch präzise Fragestellung vermieden werden.

Ein Patientenanwalt sollte sich, vor allem wenn er sich Ihnen gegenüber als Spezialist oder besonders erfahren ausgewiesen hat, in einer Spezialmaterie und in einer Krankenakte auskennen und zurechtfinden. Er sollte offensichtliche Aufklärungs- und/oder Behandlungsfehler ggf. auch ohne Fachgutachten erarbeiten können.

Wer sein Fach nicht beherrscht, verweist umgehend und ohne Vorauswertung der Krankenakte und ggf. weiterer Patienteninformationen an eine Begutachtungsstelle, wie etwa den MDK (Medizinischer Dienst der Krankenkassen) oder die Gutachterkommission/Schlichtungsstelle.

#### **4. Schickt Ihr Anwalt Sie ohne Not und vorschnell zur Gutachterkommission bei der Ärztekammer?**

Schickt Ihr Anwalt Sie für eine Begutachtung des Sachverhaltes zu einer Schlichtungsstelle oder Gutachterkommission? Rechtsschutz- und Haftpflichtversicherer erteilen Anspruchstellern routinemäßig und „großzügig“ ihr Einverständnis, den Sachverhalt bei einer Schlichtungsstelle klären zu lassen. Dies hat vier wenig ehrenwerte Gründe:

1. Ihr Fall ist dann für die Versicherer mindestens ein bis zwei Jahre (manchmal auch länger) vom Tisch und verursacht dort zunächst einmal keine lästige Arbeit und Kosten.
2. Ein Schlichtungsverfahren endet statistisch sehr häufig (70% und mehr) mit dem oft zweifelhaften Ergebnis, dass an Ihrem Fall rein gar nichts dran ist. Das macht es den Versicherern leichter, Ihre Ansprüche auf Regulierung oder auf Kostendeckung (Rechtsschutz) abzulehnen.
3. Selbst wenn nach einem solchen Verfahren schadensursächliche Behandlungsfehler festgestellt werden, kann der Haftpflichtversicherer des Arztes die Ansprüche nach Lust und Laune zurückweisen, weil das Begutachtungsergebnis für den Versicherer und den Patienten nicht rechtsverbindlich ist.
4. Ist so ein Gutachten erst einmal in der Welt und ist es ungünstig für Sie ausgefallen, ist ein Klageverfahren danach zwar immer noch möglich, aber die Gegenseite wird sich mit Sicherheit auf dieses Gutachten beziehen.

Die Haftpflichtversicherer der Gegenseite sind an diesen Verfahren aktiv durch Einflussnahme beteiligt und bezahlen sogar die Verfahrenskosten! Schlichtungsverfahren weisen zudem erhebliche methodische Mängel auf: Die Sachverhaltsaufklärung ist unzureichend, weil etwa der Frage von

Aufklärungsfehlern und möglichen Fehlbehandlungen durch nichtärztliches Personal überhaupt nicht nachgegangen wird. Überprüft wird nur ärztliche Verantwortlichkeit, nicht aber etwaige Versäumnisse von Krankenpflegern, Hebammen, Physiotherapeuten, Medizintechnikern, MTA und PTA.

Es zeugt also nicht von Fachkunde, wenn Ihr Anwalt direkt den Weg über eine Schlichtungsstelle oder Gutachterkommission bei den Ärztekammern wählt. Und wenn er dann noch aufgrund des Gutachtens behauptet, es sei kein Aufklärungsfehler festgestellt worden, ist das ein weiterer Grund, den Anwalt zu wechseln.

Der Weg zur Gutachterkommission ist nur dann zu empfehlen, wenn es keine andere Option der Begutachtung (mehr) gibt und der Sachverhalt nicht auf andere Art und Weise aufgeklärt werden kann.

Es gibt verschiedene alternative Möglichkeiten an eine kostengünstige Begutachtung zu kommen, die längst nicht allen Anwälten bekannt sind. Der beste Weg ist die Einholung eines Privatgutachtens, weil man auf die Person des Gutachters, seine Spezialisierung und auch auf die Dauer der Begutachtung Einfluss hat. Da Privatgutachten jedoch sehr teuer sind und von Mandanten in aller Regel selbst finanziert werden müssen, haben sich kostenfreie Varianten etabliert:

Die erste Anfrage sollte immer über den Medizinischen Dienst Ihres (gesetzlichen) Krankenversicherers (MDK) gehen. Private Krankenversicherer nehmen mitunter das Unternehmen Medicproof in Anspruch oder beauftragen vereinzelt Beratungsärzte mit der Abklärung von Behandlungsfehlern. Weiterhin gibt es Begutachtungsinstitute und Patientenorganisationen, die zu kostenfreien Begutachtungen in der Lage sind, sich aber eine Prüfung im Einzelfall explizit vorbehalten müssen. Je nach Kommunikationstalent kann man auch in Absprache mit dem Anspruchsgegner bzw. dessen Haftpflichtversicherer ein gemeinschaftliches Privatgutachten in Auftrag geben.

Zu guter Letzt bliebe dann eben auch noch die Schlichtungsstelle bzw. Gutachterkommission (s.o.).

## **5. Wurde ein Begutachtungsauftrag ausgearbeitet?**

Ein gründlich arbeitender Patientenanwalt sollte in der Lage sein, einen möglichst präzisen Begutachtungsauftrag und eine Behandlungschronologie anzufertigen. Keinesfalls sollten Sie als Patient tatenlos zusehen, wie Ihr Anwalt lediglich die Krankenunterlagen zur Begutachtung einsendet, oder bestenfalls noch das Formular der Schlichtungsstelle bzw. Ihrer Krankenversicherung ausfüllt oder – noch schlimmer – von Ihnen ausfüllen lässt und nur dieses versendet. Das ist unzureichend, zeugt von Desinteresse, fehlendem Engagement sowie Ahnungs- und Hilflosigkeit.

## **6. Beging Ihr Anwalt den Kardinalfehler der Einleitung eines Strafverfahrens?**

Es ist ein anwaltlicher Kunstfehler, neben einer zivilrechtlichen Auseinandersetzung um Schmerzensgeld und Schadensersatz, reflexartig parallel auch ein Strafverfahren gegen die behandelnden Ärzte einzuleiten. Strafrechtliche Ermittlungen blockieren die zivilrechtliche Auseinandersetzung und führen häufig zur Einholung unverwertbarer Sachverständigengutachten. Der Schritt zu den Ermittlungsbehörden

muss sorgfältig abgewogen werden und sollte niemals als erster Schritt empfohlen werden, wenn es Ihr Interesse als Patient ist, finanzielle Entschädigung für einen erlittenen Behandlungsfehler zu erlangen.

### **7. Will Ihr Anwalt schon nach dem ersten negativen Gutachten aufgeben?**

Will Ihr Anwalt schon nach dem ersten negativen Gutachten aufgeben? Ein negatives Gutachten des MDK (Medizinischer Dienst der Krankenkassen) oder auch der Schlichtungsstelle ist kein Beinbruch und bedeutet nicht automatisch das Ende der juristischen Auseinandersetzung. An dieser Stelle können Sie von Ihrem Rechtsanwalt verlangen, dass er sich mit dem Inhalt des Gutachtens und auch der Person des Gutachters und dessen Motivation gründlich auseinandersetzt, um Ihnen dann Alternativen aufzuzeigen. Die meisten MDK sind zu ergänzenden, manchmal auch zu Wiederholungsbegutachtungen bereit. Das vor allem dann, wenn schlüssig aufgezeigt werden kann, dass das Erstgutachten Mängel aufweist oder unvollständig war.

Die Erfahrung lehrt, dass die Begutachtungsergebnisse unterschiedlich ausfallen können und fast keine arzt haftungsrechtliche Auseinandersetzung mit nur einem Gutachten ausgefochten wird. Anspruchsteller und Anspruchsgegner decken sich häufig mit mehreren Gutachten ein. Kommt man außergerichtlich nicht zu einer Einigung, so entscheidet letztendlich der vom Gericht bestellte Sachverständige über das Schicksal Ihres Falles.

Verlangen Sie von Ihrem Anwalt also eine kritische Prüfung (auch der Alternativen), wenn er der Meinung ist, dass Ihr Rechtsstreit nach dem ersten schlechten medizinischen Gutachten keine Erfolgsaussichten hat. Das kann der Fall sein, muss es aber nicht.

### **8. Bereitet Ihr Anwalt sich und Sie ausreichend auf die Situation einer Gerichtsverhandlung vor?**

Ist Ihr Anwalt im Prozess gut vorbereitet? Verlangen Sie von Ihrem Anwalt, dass er sich gründlich auf eine Beweisaufnahme im Zivilprozess vorbereitet. Die Beweisaufnahme mit Anhörung des/der Sachverständigen ist häufig die alles entscheidende Phase Ihres unter Umständen schon seit vielen Jahren bearbeiteten Falles. Hier entscheidet sich das Schicksal Ihrer Ansprüche. Es geht buchstäblich um Alles oder Nichts.

Ist das schriftliche Vorgutachten des/der Sachverständigen nicht ganz so gut ausgefallen wie erhofft, gilt für die nachfolgende mündliche Anhörung des/der Sachverständigen Folgendes:

Der Anwalt sollte – je nach Fallkonstellation und wenn es im Verhältnis zu den Forderungen steht – einen Privatgutachter in die Beweisaufnahme mitnehmen. Er sollte auch einen umfassenden Fragenkatalog für die Sachverständigenbefragung vorhalten, denn ein Rechtsanwalt sollte auch ohne ärztlichen Beistand in der Lage sein, den Argumenten des Sachverständigen mit kritischen Fragen entgegenzutreten. Bei all dem muss die Kostenfrage natürlich im Vorfeld geklärt sein.

Wenn ein Privatgutachter dabei ist, sollte Ihr Anwalt jederzeit in der Lage sein, ihm zur Seite zu stehen und umgekehrt. Eine gute und gründliche Terminvorbereitung kann das A und O der arzt haftungsrechtlichen Auseinandersetzung sein. Nicht

wenige unserer Prozesse konnten trotz ungünstiger Vorzeichen durch eine gelungene mündliche Anhörung des Sachverständigen buchstäblich in letzter Minute noch gedreht werden.

### **9. Legt Ihr Anwalt einen überdeutlichen Schwerpunkt seiner Beratung auf die Gebührenfrage und verlangt überzogene Vorschusszahlungen?**

Will Ihr Rechtsanwalt zu Beginn seiner Tätigkeit eine horrende Summe als Vorschuss? Fordert er einen immens hohen Vorschuss, um überhaupt erst tätig zu werden, ist Vorsicht geboten. Ein Vorschuss im Bereich von 20.000 – 50.000 € zeugt von Gier, und Gier „frisst“ bekanntlich Hirn. Häufig wird der Vorschuss unter dem Vorwand verlangt, dass der Fall enorm gute Chancen hat, aber einen hohen Bearbeitungsaufwand erfordert. Diese Aussage trifft auf nahezu alle Arzthaftungsverfahren zu, rechtfertigt aber keinesfalls die Forderungen einer Vorschusszahlung, die über dem liegt, was das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) vorgibt. Ein derartiges Prozedere ist auch nicht von den Voraussetzungen zulässiger Erfolgshonorare oder Zusatzvergütungen gedeckt. Der Anwalt muss zunächst einmal einen Leistungs- und Erfolgsnachweis liefern, bevor über derartiges verhandelt wird.

Für jedes Mandat gilt: Es muss jederzeit plausible Gebührentransparenz herrschen.

### **10. Ist Ihr Anwalt in der Lage Ihre Schadensersatzansprüche umfassend zu umreißen und zu beziffern?**

Ist Ihr Anwalt in der Lage, Ihre Schadensersatzansprüche dem Umfang nach zu konkretisieren? Erschreckend oft übernehmen wir Mandate von Kollegen, bei denen ganz erhebliche Forderungspositionen nicht geltend gemacht wurden. Häufig sind diese Forderungen bereits verjährt.

In einem Arzthaftungsrechtsstreit geht es im Einzelnen mindestens um folgende Anspruchspositionen:

- Schmerzensgeld;
- Personeller Mehrbedarfsschaden in Form von erhöhtem Pflege- und Betreuungsaufwand sowie Haushaltsführungsschaden;
- Materieller Mehrbedarf – erhöhter sachlicher Mehrbedarf aufgrund einer Behinderung bzw. körperlichen Beeinträchtigung. Dazu gehören Fahrtkosten, Anschaffungen, PKW, barrierefreier Umbau, Gutachterkosten, erhöhte laufende Kosten;
- Erwerbsschaden (Verdienstaufschlagschaden), also Ausgleich entgangenen Gehalts, Minderverdienstes oder Gewinns.

All diese Positionen müssen akribisch geprüft werden, wobei der Anwalt natürlich auf vollständige Informationen durch den Mandanten angewiesen ist. Auf die Existenz dieser Schadensersatzpositionen muss Sie jedoch Ihr Anwalt hinweisen.

### **11. Will Ihr Anwalt Sie trotz Erfolgsaussichten nur außergerichtlich aber nicht gerichtlich vertreten?**

Signalisiert Ihnen Ihr Anwalt/Ihre Anwältin schon zu Beginn des Mandats oder auch nach dem Scheitern außergerichtlicher Verhandlungen, dass er sie trotz ausreichender Anhaltspunkte für Aufklärungs- und/oder Behandlungsfehler vor Gericht nicht vertreten will, zeugt das von fehlendem Kampfgeist.

Arzthaftungsverfahren fordern von allen Beteiligten vor allem eines ein: einen langen Atem. Außergerichtliche Verhandlung erstrecken sich nicht selten über 2 bis 3 Jahre, bevor für alle eindeutig erkennbar ist, dass es keine Einigung geben wird.

Häufig müssen die Ansprüche dann gerichtlich eingeklagt werden. Das weiß jeder Patientenanwalt. Gleichwohl erlebt man immer wieder, dass die betroffenen Mandaten buchstäblich im Regen stehen, wenn es zum Klageverfahren kommt, weil der Anwalt die weitere Auseinandersetzung als zu unwirtschaftlich, (unzutreffend) aussichtslos oder zu langatmig empfindet.

Stellen Sie daher mit Ihrem Anwalt sicher, dass er auch bedingungslos bereit ist, sie in Ihrer Angelegenheit vor Gericht zu vertreten, denn, wer A sagt muss auch B sagen. Sollte Ihr Anwalt nachvollziehbar zu dem Ergebnis kommen, dass keine hinreichenden Erfolgsaussichten bestehen, mag ein Absehen vom Klageverfahren im Einzelfall gerechtfertigt sein. Dies bedarf aber einer kritischen Prüfung. Häufiger fehlt es Ihrem Anwalt schlicht an Lust, Laune und Ausdauer, wenn Sie als Mandant eine Abfuhr erhalten, sobald es um die Frage der Klageerhebung geht.

## **12. Verspricht Ihnen Ihr Anwalt, einen besonders schnellen Erfolg herbeizuführen?**

Das ist schlicht und einfach Humbug. In mittleren bis schwersten Personenschäden bleiben jahrelange Auseinandersetzungen die Regel. Rechnen Sie im Schnitt mit einer zweijährigen Dauer für außergerichtliche Verhandlungen und ggf. einen mindestens noch einmal so langen Zeitraum für die gerichtliche Bearbeitung. Wenn Ihnen ein Anwalt nach wenigen Monaten der Bearbeitung bereits einen „Erfolg“ oder ein „Ergebnis“ präsentiert spricht der erste Anschein für ein völlig unzulängliches Verhandlungsergebnis und sollte Sie zu Recht skeptisch machen. Es mag in einzelnen Konstellationen einen schnellen Erfolg geben. Handelt es sich jedoch bei Ihrer Angelegenheit um eine solche mit einem immens hohen Schadensvolumen, dann steht dies in einem offenen Widerspruch zu einem schnellen Erfolg, weil Haftpflichtversicherer buchstäblich um jeden Cent kämpfen.

Wenn Sie sich entschieden haben, die von Ihnen vermuteten Behandlungsfehler juristisch überprüfen zu lassen, dann erfordert das Ihre und unsere Ausdauer und auch Durchhaltevermögen, sowie Entschlossenheit. Unsere Disziplin ist der Marathon, nicht der Sprint.

Das Vorgaukeln besonders schneller Erfolge in Arzthaftungsangelegenheiten ist ein Zeichen von Irreführung und zeigt, dass Ihr Anwalt eher dazu tendiert zu kleckern als zu klotzen.