



Deutscher Anwaltverein

Arbeitsgemeinschaft  
Medizinrecht

---

# Die Beweisregeln des § 630h BGB in der anwaltlichen Praxis

am 28. Oktober 2016 in Düsseldorf

---

## Der Dokumentationsmangel

---

Rechtsanwältin Karin Comes  
Braunschweig

# Die Beweisregeln des § 630 h BGB in der anwaltlichen Praxis Dokumentationsmängel

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes  
Braunschweig

## A. Dokumentationspflicht

### § 630 h III BGB:

- 1.) Hat der Behandelnde eine medizinisch gebotene wesentliche Maßnahme und ihr Ergebnis
- 2.) entgegen § 630 f Abs. 1 oder Absatz 2 nicht in der Patientenakte aufgezeichnet  
oder
- 3.) hat er die Patientenakte entgegen § 630 f Absatz 3 nicht aufbewahrt,
- 4.) wird vermutet, dass er diese Maßnahme nicht getroffen hat.

## **1.) Medizinisch gebotene wesentliche Maßnahme und ihr Ergebnis**

Definition in § 630 f II mit Beispielen („insbesondere“):

- Anamnese
- Diagnosen
- Untersuchungen
- Untersuchungsergebnisse
- Befunde
- Therapien und ihre Wirkungen
- Eingriffe und ihre Wirkungen
- Einwilligungen und Aufklärungen
- Arztbriefe

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

3

## **1.) Medizinisch gebotene wesentliche Maßnahme und ihr Ergebnis**

Grundsatz der Waffengleichheit:

Arzt muss dem Patienten Aufschluss über sein Vorgehen in dem Umfang geben, in dem ihm das ohne weiteres möglich ist. Dem genügt der Arzt durch Vorlage einer ordnungsgemäßen Dokumentation im Operationsbericht, Krankenblatt oder in der Patientenkarte

(BGH, VersR 1978, 542 (544))

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

4

## **1.) Medizinisch gebotene wesentliche Maßnahme und ihr Ergebnis**

Eine aus medizinischer Sicht nicht erforderliche Dokumentation ist auch aus rechtlicher Sicht nicht geboten, weil ihr Ziel nicht darin besteht, für einen späteren Haftungsprozess des Patienten Beweise zu sichern.

(BGH, VersR 1989, 512 (513) und BGH 6.7.1999, VI ZR 290/98, Rdnr. 13 juris)

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

5

## **2.) Führung einer Patientenakte**

### **I. § 630 f I S. 1 BGB**

- 1.) Der Behandelnde ist verpflichtet,
  - a.) zum Zweck der Dokumentation
  - b.) in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit der Behandlung
  - c.) eine Patientenakte in Papierform oder elektronisch zu führen.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

6

## 2.) Führung einer Patientenakte

### I. § 630 f I S. 1 BGB

#### a.) zum Zweck der Dokumentation

- Hilfsmittel des Arztes
- Wichtig für fachärztlich korrekte Erst- und Weiterbehandlung
- Nebenpflicht des Behandlungsvertrages
- Pflichtverletzung ist keine eigenständige Haftungsgrundlage für einen Behandlungsfehler (BGH, NJW 1995, 1611)

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

7

## 2.) Führung einer Patientenakte

### I. § 630 f I S. 1 BGB

#### b.) in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit der Behandlung

- Frische Erinnerung des Behandlers soll inhaltliche Fehler in der Doku durch Zeitablauf vermeiden
- Sofort oder zeitnah zu erledigen
- Selbst oder durch Erfüllungsgehilfen, die deshalb zu überwachen sind

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

8

## 2.) Führung einer Patientenakte

### I. § 630 f I S. 1 BGB

c.) eine Patientenakte in Papierform oder elektronisch zu führen

§ 630 f I S. 2, 3 BGB gibt dazu vor:

Berichtigungen und Änderungen von Einträgen in der Patientenakte

sind nur zulässig,

wenn neben dem ursprünglichen Inhalt

erkennbar bleibt, wann sie vorgenommen wurden.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

9

## 3.) Aufbewahrungspflicht

### III. § 630 f III BGB

Nach § 630 f III BGB hat der Behandelnde die Patientenakte für die Dauer von 10 Jahren nach Abschluß der Behandlung aufzubewahren, sofern sich nicht nach anderen Vorschriften andere Aufbewahrungsfristen ergeben

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

10

## B.) Verstöße und Beweislast

### Zugunsten des Patienten:

- Vermutung, dass nicht eingetragene, dokumentationspflichtige Maßnahmen und Behandlungen usw. nicht durchgeführt wurden.

### Zugunsten des Arztes:

Der Arzt kann die Vermutung durch den Beweis des Gegenteils nach § 292 ZPO entkräften.

### Problem:

Anhörung des Arztes als Partei („Keine Erinnerung an die Patientin, aber an die einzelnen Operationsschritte...“)

Abhängig beschäftigte Zeugen leiden oft unter Gedächtnisverlust

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

11

## B.) Verstöße und Beweislast

### Problem: Feststellung der Dokumentation

- Unleserliche Karteikarten
- Kaum mehr lesbare Kopien der Dokumentation nach Digitalisierung

### Lösung: Leseabschrift verlangen

Bei Karteikarten problemlos

Bei digitalisierten Unterlagen eher fraglich

Zudem fehlen oft Ambulanzkarten und andere

Unterlagen, dh. es muss vorab auch die

Dokumentation der Ambulanz angefordert werden

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

12

## B.) Verstöße und Beweislast

### I. Unterlassene Dokumentation

#### Problem:

- Der Gerichtsgutachter muss aussagen, dass es sich beim fehlenden Eintrag um eine dokumentationspflichtige Maßnahme handelt.
- Ärzte haben oft andere Auffassungen als Juristen, was sie eintragen müssen.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

13

## B.) Verstöße und Beweislast

### I. Unterlassene Dokumentation

Gutachter scheuen sich oft, diese Fehler zu benennen:

„Es gibt keine Vorschriften, wie ein Operationsbericht abzufassen ist. Manche Ärzte schreiben länger, manche kürzer, beides ist richtig.“

Frage: „Wie halten Sie es denn selbst?“

Antwort: Oft im Sinne der Klage – aber angeblich egal, da keine Leitlinien existieren.... oder Es sei „nicht optimal, aber Praxis bei den niedergelassenen Ärzten“

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

14



## B.) Verstöße und Beweislast

### Unterlassene Dokumentation

#### Fall 1:

Ein Mann verstirbt an Herzversagen.

Vorwurf: Verharmlosende Diagnose „Herzerkrankung statt richtig „Chronisch ischämische Herzkrankheit“

Keine Mitteilung eines Herzinfarkts, der in der Kartei mit „Infarkt“ erwähnt ist. Keine Befunddarstellung laufender Untersuchungen.

Der Arzt angehört: Meine Mitarbeiterinnen schreiben zu Abrechnungszwecken die Dokumentation. (!!)

Der Gutachter: Für einen Infarkt habe ich keinen Anhaltspunkt. Die Dokumentation in der Kartei „lasse in Teilen zu wünschen übrig“. Die erforderlichen Verlaufsuntersuchungen hätten zwar wohl stattgefunden, deren genaue Ergebnisse und Messwerte sowie die klare Interpretation fehlt, weshalb er die Entwicklung der Erkrankung retrospektiv nicht beurteilen könne.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

15

## B.) Verstöße und Beweislast

### I. Unterlassene Dokumentation

#### Fall 1:

Ein Mann verstirbt an Herzversagen.

Das Gericht: „Infarkt“ kann auch „Infekt“ heißen. (Hatte keine Partei vorgetragen, auch nicht der Gutachter)  
Es ist Sache der Kläger, darzulegen und zu beweisen, dass die nicht dokumentierten Auswertungen der Befunde hypothetisch zu einem reaktionspflichtigen Ergebnis geführt hätten. Erst dann dreht sich die Beweislast um. (Landgericht Braunschweig, Urteil vom 30.6.2015 – 4 O 2027/13)

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

16

## B.) Verstöße und Beweislast

### I. Unterlassene Dokumentation

#### Fall 2:

Der Kläger wirft dem Arzt vor, seiner Ehefrau, die für ihn in der Praxis war, nicht seinen Verdacht auf ein beginnendes Cauda-Syndrom mit der Gefahr dauerhafter Lähmung mitgeteilt zu haben. In der Kartei ist die Diagnose „V.a. Cauda-Syndrom“ nicht eingetragen. Der Arzt stellte 2 (!) Überweisungen aus, eine ins Krankenhaus und eine zum nieder gelassenen Radiologen zur Abklärung des BS-Vorfalles. Er stellte beides als gleichwertige Alternativen hin. (str.) Der Kläger bekam beim Radiologen erst 3 Wochen später einen Termin. Die Diagnose BS-Vorfall hat er nie gehört. (str.) Der Arzt wurde angehört und erklärte, er habe die Dringlichkeit mitgeteilt. Die Ehefrau des klagenden Mannes erklärte, dass sie – richtig auf die Dringlichkeit und Folgen hingewiesen, auf jeden Fall mit ihrem Mann sofort ins KH gefahren wäre. Gericht und Gutachter fanden es unverständlich, warum der Patient bei seinen Symptomen nicht von sich aus sofort einen Arzt aufsucht. Es war unerheblich, was in der Kartei stand. Die I. Instanz ging u.a. deshalb verloren.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

17

## B.) Verstöße und Beweislast

### II. Unvollständige Dokumentation

#### Beispiel 1:

Als Indikation für einen Knieprothesenwechsel wird eine Kniebänderinstabilität im OP-Bericht angegeben. Diese Diagnose findet sich vorab nirgendwo. Die Patientin bestreitet, solche Probleme gehabt zu haben. Im OP-Bericht wird das Knie-Innenband ausgeleierte vorgefunden. Das Inlay wird um 5 mm erhöht eingesetzt. Der Gutachter vermisst den Eintrag im OP-Bericht, dass beim Knieaußenband ein Release vorgenommen wurde zur Angleichung beider Bänder.

Also Vermutung: Es wurde kein Release gemacht.

Der beklagte Operateur angehört: 5 Jahre nach dieser Operation kann er sich genau daran erinnern, dass er ein Release gemacht hat. Er hätte es dann nur vergessen im Operationsbericht zu erwähnen.

Laut Gutachter: Release ist dokumentationspflichtige Behandlung, insbesondere für nachfolgende Behandler für deren eigene weitere Planung.

Fall wird vor dem LG Bochum verhandelt und ist noch nicht entschieden.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

18

## B.) Verstöße und Beweislast

### II. Unvollständige Dokumentation

#### Fall 2:

Einem Arzt wurde vorgeworfen, seinem Verdacht einer Beinvenenthrombose nach Venenstripping nicht nachgegangen zu sein. Es war dokumentiert, dass die Patientin nachts zu einer anderen Klinik verlegt wurde, um dem Verdacht dort mit besseren diagnostischen Möglichkeiten nachzugehen. Obwohl die Untersuchung dort unstreitig nicht erfolgte, wurde sie auch vom beklagten Arzt nicht mehr vorgenommen. Dokumentiert ist, dass Verdacht ausgeschlossen wurde.

Der Arzt behauptet, 2 Tage später eine Ultraschall-Untersuchung als Farbduplex-Sonographie gemacht zu haben, die keine Auffälligkeiten ergab. Bilder waren nicht in der Kartei.

Die Klägerin behauptet, dass der Arzt ein solches Gerät bei ihr nicht benutzt hat, weil es bei ihm kein solches Gerät gibt.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

19

## B.) Verstöße und Beweislast

### II. Unvollständige Dokumentation

#### Fall 2:

Der Gutachter befand, dass die Bilder in die Dokumentation gehören, weil ein Verdacht ausgeschlossen werden sollte.

Er konnte mangels Bildern und mangels der Untersuchung im Krankenhaus nicht sagen, wann die Klägerin die Tiefe Beinvenenthrombose erlitt – postoperativ stationär oder nach ihrer Entlassung.

Die Klägerin lief 2 Monate mit einer vom Beklagten auch in der Nachsorge nicht erkannten tiefen Beinvenenthrombose herum und hat einen Dauerschaden, der zur Änderung ihrer beruflichen Tätigkeit führte. Da unklar blieb, wann die Beinvenenthrombose eintrat, ging der Fall verloren.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

20

## B.) Verstöße und Beweislast

### II. Unvollständige Dokumentation

#### Fall 3:

Patientin hat nach Fuß-Operation erhebliche Schmerzen der Stufe 7-9 von 10. In den Pflegeberichten ist nur die Stufe 2-3 notiert. Viele Schichten der Pflege haben überhaupt keine Eintragungen vorgenommen.

Der Gutachter im Prozess: Ist egal, aus den vorliegenden (lückenhaften) Eintragungen ergibt sich ein stimmiges Gesamtbild von moderaten, ständig weniger werdenden Schmerzen

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

21

## B.) Verstöße und Beweislast

### II. Unvollständige Dokumentation

#### Fall 3:

Das Krankenhaus hatte einen Bericht mit einem Verdacht auf Rheumatoide Arthritis. Folge: Klägerin hatte höheres Dekubitusrisiko. Durch Druckschiene nach Fuß-OP entwickelte sich unter dem Fuß ein Druckkulkus, mit dem sie lebenslang zu tun haben wird.

Die Klägerin wirft den Ärzten vor, sie hierüber nicht aufgeklärt zu haben. Im Aufklärungsbogen steht dazu nichts. Unter „Lagerungsschaden hat sie sich Schäden während der OP-Lagerung vorgestellt.“ Sie wusste nicht, dass man überhaupt ein Druckgeschwür unter dem Fuß bekommen kann. Der OP-Bereich befand sich seitlich vom Fuß – nicht unter dem Fuß.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

22

## B.) Verstöße und Beweislast

### II. Unvollständige Dokumentation

#### Fall 3:

Der Gutachter: Über erhöhtes Dekubitusrisiko wegen rheumatoider Arthritis musste auch nicht aufgeklärt werden, aber über das Dekubitusrisiko der Ruhigstellungsschiene.

Das Krankenhaus: Das fällt unter Lagerungsschaden.

Das Gericht: Zeugnis des aufklärenden Arztes

Dieser wurde nunmehr – entgegen der bisherigen Strategie – als Zeuge für diese Aufklärung benannt, die bisher als nicht geschuldet angesehen wurde.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

23

## B.) Verstöße und Beweislast

### II. Unvollständige Dokumentation

**Fall 4:** Nach OP ist Pfeilerfrontzahn abgebrochen, der Prothese trug. Im OP-Bericht oder Anästhesieprotokoll ist kein Zeitpunkt für den Zahnschaden vermerkt.

Der Gutachter: Die Dokumentation für die anästhesiologischen Maßnahmen ist sicher verbesserungswürdig. Die Namen der Behandler stehen nicht im Klartext, Uhrzeiten wie z.B. der Aufklärungszeitpunkt sind nicht dokumentiert, ebenso wenig ob die Beatmung einfach durchzuführen war. Die Beatmungsform zwischen Einschlafen der Patientin und Durchführung der endotrachealen Intubation sind nicht beschrieben. Vitaldaten für 30 Minuten nicht dokumentiert. Diese Dokumentationsmängel lassen aber nicht den Schluss zu, dass es sich um zu begutachtenden Fall um eine vermeidbare Komplikation handelt.

Fall vor dem Landgericht Braunschweig – noch nicht entschieden

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

24

## B.) Verstöße und Beweislast

### III. Unrichtige Dokumentation

Patient muss Zweifel an der ordnungsgemäßen Dokumentation darlegen und beweisen, z.B. durch medizinisches gerichtlich beauftragtes Gutachten

Wenn Gutachter eine Dokumentation als „lückenhaft“ bezeichnet, lässt das den Rückschluss zu, dass dokumentationspflichtige Angaben darin fehlen. Dann muss der Arzt beweisen, woraus sich z.B. ein lückenhafter Operationsbericht rechtfertigen soll. Gelingt ihm der Beweis nicht, greift die Vermutung, was nicht dokumentiert ist, wurde nicht gemacht und dies kann mitunter der Vermutung eines Behandlungsfehlers entsprechen. Die Behandlerseite kann das Gegenteil beweisen.

OLG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 24.9.2015 – 1 U 132/14, ab Rdnr. 55 – sehr ausführlich und informativ)

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

25

## B.) Verstöße und Beweislast

### III. Unrichtige Dokumentation

#### Indizien bei einer handschriftlich geführten Karteikarte:

- Anderer Stift
- Andere Farbe (Achtung: Oft nur in der Original-Kartei erkennbar, die spätestens im Prozess beim Gericht eingesehen werden sollte)
- Andere Handschrift
- Unpassende Stelle – über restlichem Text, quer neben dem Text, dazwischen gequetscht

#### Beispiel:

Zahnarztkartei weist ab 2009 fett geschriebene Einträge an unterschiedlichsten Stellen zum Hinweis auf Notwendigkeit professioneller PZR auf. Obwohl Kartei unterschiedliche Handschriften hat, sind diese Einträge von derselben Person und mit demselben Stift geschrieben. Vorwurf der Patientin: Es erfolgte nie ein Hinweis auf PZR. Nun sind vier Frontzähne gelockert, möglicherweise wird Patientin sie verlieren

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

26

## B.) Verstöße und Beweislast

### III. Unrichtige Dokumentation

#### Handschriftlich geführte Karteikarte

Nachweis der Manipulation durch Patient

- Antrag auf Benennung der Person, die die auffälligen Eintragungen vornahm - Zeuge
- Graphologisches Gutachten
- Antrag auf Auskunft über Praxisablauf: Wer nimmt Eintragungen vor – gibt es Kürzel in der Kartei – stimmt Handschrift der beanstandeten Zusätze mit Person des Kürzels überein

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

27

## B.) Verstöße und Beweislast

### III. Unrichtige Dokumentation

#### Elektronisch geführte Kartei:

- Manipulationen sind möglich ohne Anzeige der Änderung
- Indiz: Vorwurfsentsprechender Eintrag

#### Beispiel:

Junge verliert Hoden nach unerkannter Hodentorsion

Vorwurf: Keine frühere stationäre Aufnahme

Arzt hat dokumentiert, dass Eltern sich mehrfach weigerten, den Sohn – trotz seines Rates – stationär aufnehmen zu lassen. Im Vergleich zu sonst kurzen Einträgen – sind diese Stellen äußerst ausführlich

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

28

## B.) Verstöße und Beweislast

### III. Unrichtige Dokumentation

- **Elektronisch geführte Kartei:**
- Nachträgliche Änderung wird angezeigt

#### Beispiel:

Dem Patienten werden statt einem Zahn drei Zähne gezogen. Es gibt keine Einwilligungserklärung oder Dokumentation über Aufklärung. Nach Erhalt des anwaltlichen Anspruchsbriefs schreibt der Operateur – 6 Monate nach Operation – in die Patientendokumentation, dass er den Patienten im OP-Saal (!) auf Umfang des Eingriffs hinwies. Das Änderungsdatum wird angezeigt. Der Patient bestreitet eine Aufklärung.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

29

## B.) Verstöße und Beweislast

### III. Elektronisch geführte Kartei:

- Arzt soll nachweisen, ob er ein Programm nutzt, welches Änderungen als solche anzeigt. Dazu ist er nach § 630 f I S. 3 BGB verpflichtet
- Gerichte gehen diesem Vorwurf in der Regel nicht nach
- (Berufungsgrund: Unterlassene Erhebung eines relevanten Beweisangebots)
- Arzt weist also nichts nach
- Gesetzlich vorgeschriebene software ist durch IT-Profis änderbar – dann auch keine Anzeige nachträglicher Änderungen
- Wenn nachträgliche Änderung angezeigt wird - problemlos

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

30



## B.) Verstöße und Beweislast

### IV. Nicht auffindbare Dokumentation

#### Fall 1:

Patient hat ein Aorten-Interponat, was ihm mit 12 eingesetzt wurde. Mit 30 Jahren wurde es undicht. Patient überlebte nur knapp.

Vorwurf an die Hausärztin: Keine ordentliche Überwachung der Funktion des Interponats

Wegen software-Umstellung waren angeblich alle Unterlagen weg. Trotzdem konnte Ärztin vorab gegenüber der Ärztekammer aufgrund der dann doch vorhandenen Unterlagen Auskunft über ihre Behandlung ergeben.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

31

## B.) Verstöße und Beweislast

### IV. Nicht auffindbare Dokumentation

#### Beispiel:

Gutachter (selbst Hausarzt): Hausärztin muss Interponat gar nicht überwachen und hat ausreichend oft an FA für Innere Medizin überwiesen. Die vom Kläger vorgetragene zunehmenden Beschwerden, die sich aus einem ihr zugegangenen Kurbericht ergaben, boten keinen Anlass für eine Reaktion. Die Kartei steht nicht zur Verfügung – nur eine Übersicht über ihre Verordnungen. Einige Arztbesuche, die der Kläger mit seiner Mutter als Zeugin aus seinem Terminkalender heraus benannte, bestritt die Ärztin und damit auch ihre Kenntnis von zunehmend brennenden Gefühlen im Brustbereich.

Klage ging verloren, Berufung wurde nicht gewünscht.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

32

## B.) Verstöße und Beweislast

### IV. Nicht auffindbare Dokumentation

#### Umfang und Grenzen der Beweiserleichterung für den Patienten

##### Beispiel:

Erst 30 Jahre nach einem schweren Autounfall wird ein Zwerchfellbruch diagnostiziert. Patientenunterlagen sind nur über die letzten 11 Jahre vorhanden. Patient hat noch einzelne frühere Entlassungsberichte.

**Problem:** Die zuletzt behandelnden Ärzte haften nicht für 30 Jahre Luftnot. Patient wird also möglicherweise 19 Jahre entschädigungslos hinnehmen müssen.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

33

## B.) Verstöße und Beweislast

### IV. Nicht auffindbare Dokumentation

Der Krankenhausträger hat dafür zu sorgen, dass über den Verbleib von Behandlungsunterlagen jederzeit Klarheit herrscht. Verletzt er diese Pflicht, dann ist davon auszugehen, dass er es zu verantworten hat, wenn die Unterlagen nicht verfügbar sind. Gerät dadurch ein Patient mit seiner Behauptung, dem Arzt sei ein Behandlungsfehler unterlaufen, in Beweisnot, dann kann ihm eine Beweiserleichterung zugute kommen.

BGH, Urteil vom 21.11.1995 – VI ZR 341/94 – bei juris

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

34

## B.) Verstöße und Beweislast

### IV. Nicht auffindbare Dokumentation

Das Krankenhaus fand eine Röntgenaufnahme nicht mehr, die der Patient für den Beweis seines Vorwurfs benötigte, der Operateur habe auf diesem Bild einen dort erkennbaren Restgallenstein im Gallengang übersehen. Das Gericht warf ihm deshalb Organisationsverschulden vor und stellte fest, dass sich dies nicht zum Nachteil des Klägers auswirken dürfe. Der Kläger müsse seinen Vorwurf daher nicht beweisen, sondern die Beklagte müsse das Gegenteil beweisen.

BGH, Urteil vom 21.11.1995 – VI ZR 341/94 – bei juris

## B.) Verstöße und Beweislast

### VI. Nicht zeitnahe Dokumentation

Vgl. Fall oben – Eintrag nach 6 Monaten:  
Aufklärung im OP-Saal

Argument vor Gericht: Verspätete Aufklärung  
und zudem wegen Zeitablaufs  
vorwurfsgerecht später eingefügt

## Rechtsfolgen von Pflichtverletzungen bei der Dokumentation

- Verstoß stellt Nebenpflichtverletzung des Arztes nach § 280 I BGB dar

### Konsequenzen von Verstößen:

- Schadensersatz, wenn der Dokumentationsmangel kausal für einen Schaden ist, z.B. wenn er die Ursache einer ärztlichen falschen und/oder überflüssigen Behandlung ist.
- (LG Hamburg, Urteil vom 4.8.2016 – 316 O 318/15, bei juris aufrufbar, Rdnr. 50f)
- Aber
- Dokumentationsmangel allein ergibt keine Haftung für Behandlungsfehler
- Keine Beweislastumkehr zugunsten des Patienten
- Ausnahmen § 630 h BGB

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

37

## B. Beweislast bei Mängeln in der Dokumentation

### Umfang und Grenzen der Beweiserleichterung für den Patienten

- Dokumentationsmängel erleichtern die Beweislast des Behandlungsfehlers, der durch den Mangel erschwert wird.
- Grundsätzlich keine Auswirkung auf Kausalität zwischen nicht dokumentierter Maßnahme und dem Schaden
- **2 Ausnahmen:**
- Dokumentationsmangel spricht bei fehlender oder unvollständiger Dokumentation für das Vorliegen eines groben ärztlichen Behandlungsfehlers
- oder
- Aus fehlender Eintragung ergibt sich, dass Behandlung/Befunderhebung etc. unterblieb, die aber ein reaktionspflichtiges Ergebnis erbracht hätte, weshalb ein grober ärztlicher Behandlungsfehler vorliegt – dann Beweislastumkehr zwischen Behandlungsfehler und Primärschaden

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

38

## C. Fazit

- Dokumentationsmängel nützen dem Patienten oft wenig oder gar nichts
- Letztlich muss zunächst der Patient Anhaltspunkte aufzeigen, warum überhaupt ein Dokumentationsmangel vorliegt
- Der Gutachter muss die Dokumentationspflichtigkeit bestätigen
- Der Arzt kann diese Behauptung entkräften
- Der Dokumentationsmangel muss sich auf den Schaden des Patienten auswirken

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

39

## Danke für Ihre Aufmerksamkeit !

Allen,  
die bis zum Schluß zugehört haben,  
wünsche ich eine gute Heimreise  
und ein wohlverdientes Wochenende.

28.10.2016

Fachanwältin für Medizinrecht Karin Comes

40