



6. St. Galler Pflegerechtstagung

Mittwoch, 21. September 2016, Kongresshaus Zürich



Haftung für Pflegefehler

Prof. Dr. iur. Hardy Landolt, LL.M.



Inhaltsübersicht

- Unerwünschtes Ereignis – Fehler
- Haftungsrechtliche Verantwortlichkeit
 - Privat- und öffentlich-rechtliche Haftungsordnung
 - Individual- und Organisationshaftung
 - Verschuldens-, Kausal- und Gefährdungshaftung
- Haftungstatbestand
 - Erfolgsunrecht – Rechtsgutverletzung
 - Verhaltensunrecht – Sorgfaltspflichtverletzung
- Beispiele von Pflegefehlern



Unerwünschtes Ereignis – Fehler



Unerwünschtes Ereignis in der Medizin

- Unerwünschte Ereignisse in der Medizin
 - Ausbleiben eines (erhofften) Behandlungserfolgs
 - Beinahezwisehenfall (near miss)
 - Zwischenfall (incident – error)
 - Nebenwirkung (adverse reaction)
- Nicht jedes unerwünschte Ereignis ist ein Fehler
 - Fehler setzt voraus, dass in rechtlicher Hinsicht falsch gehandelt wurde
 - Pflegefehler = juristisch relevante Abweichung von einem verbindlichen Pflegestandard
 - In der Schweiz existiert keine statistische Erhebung in Bezug auf Pflegefehler noch werden diese im Rahmen eines FMH-Gutachtens abgeklärt.



Unerwünschtes Ereignis in der Medizin

- juristische Verantwortlichkeitsebenen
 - strafrechtliche Verantwortlichkeit (StGB und Nebengesetze)
 - haftungsrechtliche Verantwortlichkeit (ZGB/OR und Staatshaftung)
 - arbeitsrechtliche Verantwortlichkeit (OR/Personalrecht – Verweis, Versetzung, Kündigung)
 - verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit (Gesundheitsrecht – Verweis oder Bewilligungsentzug)
 - standesrechtliche Verantwortlichkeit (nur Ärzte)



Haftungsrechtliche Verantwortlichkeit



Privat- und öffentlich-rechtliche Haftungsordnung

- OR 61 sieht duale Haftungsordnung vor
 - gewerbliche medizinische Dienstleistungen → OR/ZGB gelten (OR 61 II)
 - amtliche/hoheitliche medizinische Dienstleistungen → Bund/Kanton kann eigene Haftungsordnung vorsehen (Staatshaftung) (OR 61 I)
- Abgrenzung gewerbliche/staatliche medizinische Dienstleistung:
 - gesetzliche vorgeschriebene Aufgabe
 - Steuerungsfunktion des Staates
 - Weiterführend: Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 24. November 2005 = VPB 70.54 – <http://www.vpb.ad-min.ch/ital/doc/70/70.54.html>)
- Staatshaftung für privatrechtlich organisierte Pflegedienstleistungserbringer:
 - ausschliessliche Kausalhaftung für Staatsangestellte oder im Eigentum des Staates befindliche Pflegedienstleistungserbringer
 - subsidiäre Haftung des Staates für ausserhalb der Verwaltung befindliche Pflegedienstleistungserbringer, die staatliche Aufgaben erfüllen
 - Anordnung einer Kausal- statt der Verschuldenshaftung



Privat- und öffentlich-rechtliche Haftungsordnung

Gesetz über das Gesundheitswesen (Gesundheitsgesetz)

Vom 6. Mai 2007 (Stand 1. Juli 2014)

(Erlassen von der Landsgemeinde am 6. Mai 2007)

Art. 19 *Ambulante Langzeitpflege* *

¹ Die Gemeinden sorgen für die spitalexterne Grundversorgung, bestehend aus der Hilfe und Pflege zu Hause sowie Leistungen der Hauswirtschaft. Sie können diese Aufgabe auf Dritte übertragen. Beauftragte Organisationen des Privatrechts haften wie das Gemeinwesen nach dem Staatshaftungsgesetz. *

Haftungsgesetz¹⁴

(vom 14. September 1969)¹

§ 4 a.¹⁴ ¹ Private, die ihnen übertragene öffentliche Aufgaben erfüllen, haften kausal für den Schaden, den sie dabei durch rechtswidrige Tätigkeit oder Unterlassung verursachen. Im Übrigen gelten die Bestimmungen des Bundeszivilrechts. Ansprüche sind auf dem Weg des Zivilprozesses geltend zu machen.



Individual- und Organisationshaftung

- Haftung für eigenes Verhalten
 - Grundsatz der Individualhaftung
 - problematisch bei arbeitsteiliger Dienstleistungserbringung
 - Haftung für eigenes Verhalten (Tun, Unterlassen oder Dulden)
 - Unterschiedliche Umschreibung des haftungsbegründenden Verhaltens
- Haftung für fremdes Verhalten
 - Organhaftung (ZGB 55)
 - Haftung der juristischen Person für ihre Organe
 - Hilfspersonen-/Substitutenhaftung (OR 55/101 und 399 II)
 - Haftung für fremdes Verhalten bei arbeitsteiliger Dienstleistungserbringung
 - Beispiel: Haftung des Arbeitgebers für Arbeitnehmer: BGE 116 II 519 E. 3c (Arztgehilfin als Hilfsperson eines Hausarztes) und 92 II 15 E. 2 (Assistenzarzt als Hilfsperson einer psychiatrischen Klinik) und SJZ 1979, 379 (in Spital tätige Krankenschwester als Hilfsperson des Spitals).



Individual- und Organisationshaftung

- Haftung für fremdes Verhalten
 - Organisationshaftung
 - Haftung des Unternehmens für „Organisationsverschulden“
 - Beispiele: Haftung für unterbliebene Sitznachtwache (BGE 130 I 337 E. 5.3) oder Entweichen aus dem Pflegeheim



Verschuldens-, Kausal- und Gefährdungshaftung

- Verschuldenshaftung
 - Haftung für widerrechtliches Verhalten, das der handelnden Person vorwerfbar (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) ist
 - Beispiele: Vertrags- und Deliktshaftung (OR 41 I und 97 I)
- Kausalhaftung
 - Haftung für widerrechtliches Verhalten, unabhängig davon, ob es der handelnden Person vorwerfbar (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) ist
 - Beispiele: Staats-, Produkthaftung (PrHG) und Haftung des Familienhauptes (ZGB 333)
- Gefährdungshaftung
 - Haftung für rechtmässiges, aber risikobehaftetes bzw. gefährliches Verhalten
 - Beispiel: Haftung für Inbetriebsetzung von Motorfahrzeugen (SVG 58 I)
- Problem: Haftung für medizinische Dienstleistungen beurteilt sich grundsätzlich nach der Verschuldens- oder Kausalhaftung



Haftungstatbestand



Ohne Haftungstatbestand kein Schadenersatz

- Casum sentit dominus – the loss lies where it falls
 - ohne Haftungstatbestand kein Schadenersatz
- Theoretisch sind drei Haftungsgründe denkbar:
 - Schädigungsabsicht
 - Schädigendes Verhalten
 - Schadenerfolg
- Ausservertragliche Deliktsgnorm von OR 41 I
interpretationsbedürftig:
 - „Wer einem andern widerrechtlich Schaden zufügt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit, wird ihm zum Ersatze verpflichtet.“
- Objektive Widerrechtlichkeitstheorie:
 - Erfolgsunrecht – aktive Beeinträchtigung eines absoluten Rechtsgutes ohne Vorhandensein eines Rechtfertigungsgrundes
 - Verhaltensunrecht – Schaden verursacht durch pflichtwidriges Verhalten ohne Vorhandensein eines Rechtfertigungsgrundes



Erfolgsunrecht – Rechtsgutverletzung

- Erfolgsunrecht
 - aktive Beeinträchtigung eines absoluten Rechtsgutes ohne Vorhandensein eines Rechtfertigungsgrundes
 - Absolute Rechtsgüter:
 - Leben
 - Gesundheit
 - Persönlichkeit
 - Eigentum/Besitz
 - Immaterialgüterrechte
 - Treu und Glauben
 - (teilweise) Umkehr der Beweislast: Schadenverursacher muss Rechtfertigungsgrund beweisen
 - Einwilligung
 - Amtshandlung/rechtmässiges Verhalten
 - Notwehr oder Notstand



Verhaltensunrecht – Sorgfaltspflichtverletzung

- Problematik des Erfolgsunrechts – keine Haftungs begründung möglich bei:
 - passiven Verhaltensweisen (Unterlassen oder Dulden)
 - Beeinträchtigung des Vermögens (kein absolutes Rechtsgut)
- Haftung setzt letztlich immer ein pflichtwidriges Verhalten voraus
- Pflichtwidriges Verhalten = Sorgfaltspflichtverletzung
 - Sorgfalt = So wie sich eine vernünftige Drittperson in vergleichbarer Lage verhalten würde
 - Massgeblich sind der objektive Verhaltensstandard bzw. die Berufsregeln im Handlungszeitpunkt mit Bezug auf die konkret zu beurteilende Pflegedienstleistung
- Problem: Wo sind die Berufsregeln geregelt?



Verhaltensunrecht – Sorgfaltspflichtverletzung

- Verbindliche Berufsregeln
 - Gesetzliche Pflegeverhaltenspflichten
 - Bewilligungs- und Zulassungsvoraussetzungen (KVV 49 verlangt nur Diplom, Berufsausübungsbewilligung und zweijährige Erfahrung)
 - Berufspflichten (neu Art. 16 Gesundheitsberufegesetz)
 - Sie üben ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft aus.
 - Sie vertiefen und erweitern ihre Kompetenzen kontinuierlich durch lebenslanges Lernen.
 - Sie halten sich an die Grenzen der Kompetenzen, die sie im Rahmen der Studiengänge erworben haben und die sie sich nach Buchstabe b kontinuierlich aneignen.
 - Sie wahren die Rechte der zu behandelnden Personen.
 - Vertragliche Pflegeverhaltenspflichten
 - (haupt- und nebenvertragliche) Dienstleistungspflichten
 - Weisung des Arbeitgebers/Auftraggebers
 - Abgrenzung Pflegevertrag/Personalverleih (BGer 2C_356/2013 vom 11.02.2013 = ARV 2013, 140 = JAR 2014, 128)



Verhaltensunrecht – Sorgfaltspflichtverletzung

- Fazit: Gesetz und Vertrag geben keine konkreten Handlungsanweisungen im Einzelfall
- Ersatzweise Geltung von Leitlinien
 - Schweiz
 - KVV 77 verpflichtet zur Qualitätssicherung
 - keine verbindlichen Vorgaben bzw. unterschiedliche Verbandslösungen
 - Stärkung von Qualität und Wirtschaftlichkeit im KVG geplant (BBI 2016, 257 und 305)
 - keine etablierte Rechtsprechung
 - Deutschland
 - Das Pflege-Weiterentwicklungsgesetz schreibt in § 113a des SGB XI „Expertenstandards zur Sicherung und Weiterentwicklung der Qualität in der Pflege“ vor, dass für die Pflege verbindliche Qualitätsstandards festgelegt werden sollen.
 - zahlreiche Empfehlungen, Leitlinien etc. → <http://ls.zqp.de/leitlinien.php?lang=de>



Verhaltensunrecht – Sorgfaltspflichtverletzung

🏠 **Pflegerische Leitlinien und Standards** A A

Leitlinien / Standards Organisationen Hintergrund Redaktion

Übersicht deutschsprachige Pflegeleitlinien und Standards < zurück

Datensätze: 26 | Sortierung: aufsteigend absteigend

Land ↓ Thema ↓ Jahr ↓

- 1 Bedeutung der intensivierten Pflege
- 2 Bundesqualitätsleitlinie zum Aufnahme- und Entlassungsmanagement in Österreich (BQLL AUFEM)
- 3 Dekubitusprophylaxe und -therapie
- 4 Evidenzbasierte Praxisleitlinie zur Hautpflege bei Harn- oder Stuhlinkontinenz für Spitäler, Langzeitpflegeeinrichtungen
- 5 Expertenstandard Dekubitusprophylaxe in der Pflege
- 6 Expertenstandard Entlassungsmanagement in der Pflege
- 7 Expertenstandard Ernährungsmanagement zur Sicherstellung und Förderung der oralen Ernährung in der Pflege
- 8 Expertenstandard Förderung der Harnkontinenz (1. Aktualisierung)
- 9 Expertenstandard Pflege von Menschen mit chronischen Wunden
- 10 Expertenstandard Schmerzmanagement in der Pflege bei akuten Schmerzen
- 11 Expertenstandard Sturzprophylaxe (1. Aktualisierung)
- 12 Leitlinie Mundpflege



Verhaltensunrecht – Sorgfaltspflichtverletzung

- Ersatzweise Geltung von Leitlinien
 - Deutschland
 - Geltung setzt Handlungsanweisung für den konkreten Fall voraus, welche Voraussetzung für die Expertenstandards zutrifft
 - Kasuistik zur Geltung von Leitlinien:
 - BGH vom 28.04.2005 (III ZR 399/04) E. 3
 - OLG Düsseldorf vom 02.03.2006 (I-8 U 163/04) E. II/b
 - OLG München vom 12.11.2008 (20 U 3322/08) E. II/1b
 - OLG Hamm vom 21.04.2009 (26 U 151/08) E. II/2
 - OLG Düsseldorf vom 13.07.2010 (I-24 U 16/10) E. II/2a
 - Bayerischer VGH vom 28.07.2011 (12 ZB 09.3198) E. 1.1.6.3
 - VG München vom 23.08.2012 (M 17 K 11.287)
 - LG Augsburg vom 03.12.2013 (42 O 598/11) E. I



Beispiele von Pflegefehlern



Kasuistik

- Anwendbarkeit des Staatshaftungsrechts
 - Staatshaftung verneint im Zusammenhang mit einer Veruntreuung durch einen Heimleiter, dem der Bewohner eine Generalvollmacht erteilt hat, mangels eines funktionellen Zusammenhangs mit der Amtspflicht (BGer 2P.224/2005 vom 18.04.2006 = ZBI 2006,596)
 - Staatshaftung der Gemeinde, welche die spitalexterne Krankenpflege an einen privaten Verein delegiert hat (Tötung eines betagten Menschen durch einen beim Verein Spitex-Dienste angestellten Krankenpfleger) (RR OW vom 20.08.2004 = VVGE.2003/2004 Nr. 32)
 - Staatshaftung bejaht, weil rückfälliger Brandstifter, der sich in psychiatrischer Behandlung befindet, während eines erlaubten, aber fäschlicherweise nicht begleiteten Ausganges, zwei Scheunen anzündet (KGer NE vom 05.10.1981 = SG 1981 Nr. 183)
 - Staatshaftung verneint (analoge Anwendung des OR) für Schadenersatz im Zusammenhang mit Auflösung eines Zweckverbandes (Alters- und Pflegeheime) (VGer ZH VK.2006.00005 vom 17.01.2008)



Kasuistik

- Haftung für Stürze
 - Ungenügende Überwachung einer 91-jährigen demenzerkrankten Patientin im Spital, was zum Sturz mit Oberschenkelfraktur führt (VGer BE VGE 19120 vom 06.02.1965 = BVR 1996, 127)
 - „Die Gutachter folgern, dass man ausgehend vom oben Dargelegten einen Sturz in der ersten Nacht oder tagsüber als unvermeidliches Risiko hätte hinnehmen müssen. Patientenaktivitäten könnten selbst tagsüber nicht ständig überwacht werden, und ein Betreuerteam müsse sich auch ein Bild über eine kranke Person machen können. Zudem müsse zunächst eine individuelle, angepasste Dosierung für die sedierenden Medikamente gefunden werden. Freiheitseinschränkende Massnahmen sollten in dieser ersten Phase und tagsüber nur im Notfall getroffen werden. Für die zweite Nacht gelte dies jedoch nicht mehr.“ (E. 4d)
 - Sturz einer demenzkranken Frau aus dem Fenster eines Heims (BGer 6P.69/2007 und 6S.142/2007 vom 11.02.2008: keine strafrechtliche Verantwortlichkeit)



Kasuistik

- Haftung für Stürze
 - fristlose Kündigung einer Pflegehelferin, die eine während der Nacht gestürzte Patienten nicht stündlich kontrollierte und ihr erteilte Weisungen, wie im Notfall zu verfahren ist, missachtete (BGer 4A_496/2008 vom 22.012.2008 E. 4.4)
- Haftung für ungenügende Überwachung/Sicherung
 - Haftung für Entweichenlassen eines suizidgefährdeten Patienten (BGE 112 Ib 322 = Pra 1987 Nr. 91 E. 6)
 - Keine Verletzung der Überwachungspflicht durch Arzt-/Pflegepersonal eines Gefängnisses bei Suizid eines Gefangenen (Camera Civile TI vom 24.03.2000 = Rep 2000, 193)
 - Sturz einer suizidgefährdeten Person von der Terrasse einer Klinik (BGer vom 6B_966/2009 vom 25.03.2010
 - E. 3.3: „... wird vorgeworfen, in pflichtwidriger Weise unterlassen zu haben, die Terrassentüre zu schliessen oder den Geschädigten kontrolliert überwachen zu lassen. Gemäss Anklageschrift wären durch diese Massnahmen der Sturz des Geschädigten und die damit erlittenen Verletzungen vermeidbar gewesen.“)



Kasuistik

- Haftung für ungenügende Überwachung/Sicherung
 - Zumutbarkeit einer Sitznachtwache (BGE 130 I 337 E. 5.3 und BGer 4P.244/2005 vom 06.02.2006 E. 4.3)
 - Nichtbeachten von Weisungen bei Verschlechterung des Gesundheitszustandes (BGer 4A_659/2015 vom 28.06.2016 E. 2.3)
- Haftung für Dokumentationsmängel
 - Beweiserleichterung im Zusammenhang mit Lagerungsschaden nach Operation, wobei die Lagerung nicht hinreichend dokumentiert wurde (OGer LU vom 21.12.2011 = SG 2013 Nr. 1653)



Kasuistik

- Haftung für sexuelle Übergriffe/strafbares Verhalten
 - Schändung durch Pflegehelfer in psychiatrischer Klinik (BGer 6S.359/2002 vom 07.08.2003)
 - Schändung durch Krankenpfleger (BGE 102 IV 250 ff.)
 - Diebstahl zu Lasten eines Patienten (NZZ vom 03.07.2006, 31)
 - Schändung durch Rettungssanitäter (NZZ vom 22.04.2005, 57)
 - Schändung durch Psychiatriepfleger (NZZ vom 28.01.2005, 19)
 - Schändung durch Hilfspfleger (NZZ vom 21.05.2002, 41)



Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

IRP-HSG
Bodanstrasse 4
9000 St.Gallen
Schweiz
+41 71 224 2424
irp@unisg.ch
www.irp.unisg.ch

