

Die vertauschte Gewebeprobe

Mammatumorexstirpation und Lymphknotenentfernung ohne medizinischen Grund

von Karl Joseph Schäfer, Jörg Baltzer und Ulrich Pfeifer

Jahr für Jahr werden in Praxen und Krankenhäusern Millionen von Gewebeproben entnommen und zur Diagnostik in Instituten für Pathologie histologisch untersucht. Der Verdacht einer Probenverwechslung entsteht häufig erst dann, wenn der histologische Befund in einem unerklärlichen Widerspruch zu anderen bereits vorliegenden Befunden steht. Auch wenn feststeht, dass Proben vertauscht worden sind, ist häufig schwierig zu klären, wem der Fehler anzulasten ist: den Ärzten, die die Probe entnommen oder denen, die sie histologisch untersucht haben? Dies kann für die Patienten, die durch die Verwechslung einen Gesundheitsschaden erlitten haben, nicht einerlei sein, denn sie tragen grundsätzlich die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines Behandlungsfehlers eines bestimmten Arztes.

Die Gutachterkommission für ärztliche Behandlungsfehler hatte sich vor kurzem mit einem Fall zu befassen, der Probleme aufzeigt, die bei der Verwechslung einer Gewebeprobe entstehen können.

Der Sachverhalt

Bei der 35-jährigen Antragstellerin, bei der eine familiäre Karzinombelastung durch Erkrankung mehrerer näherer Verwandten vorlag, fiel bei ausgeprägter dichter Mastopathie beider Brüste bei einer Kontrolluntersuchung mammasonographisch rechtsseitig eine unscharf begrenzte Raumforderung unklarer Dignität auf. Der Leiter der Abteilung für Senologie des Brustzentrums an der belasteten Klinik führte zur weiteren Abklärung des Befundes eine Jet-Biopsie durch. Das erste Befundergebnis der von der Klinik beauftragten niedergelassenen Pathologen sprach in der Zusammenfassung von zweifelhaften Veränderungen des Drüsenkörpers, die eine immunhistochemische Zusatzun-

tersuchung erforderlich machten. Im Zusatzbefund nach dieser Untersuchung wurde festgestellt, dass es sich um ein duktales Carcinoma in situ vom Intermediärtyp (G 2) handele; ein invasives Karzinom wurde nicht nachgewiesen.

Bei verschiedenen Staging-Untersuchungen konnten Metastasen ausgeschlossen werden. Die Magnetresonanztomographie ergab keinen Hinweis für einen bösartigen Befund, wobei der sonographisch gestanzte Befund eines duktales Carcinoma in situ kernspintomographisch nur unbefriedigend beurteilbar war. Es zeigte sich lediglich in der rechten Axilla ein etwa 1 cm im Durchmesser großer, nicht unbedingt verdächtiger Lymphknoten. Die weiteren Staging-Untersuchungen ergaben keinen auffälligen Befund.

Nach stereotaktischer Sonolokalisation und Drahtmarkierung des Befundes folgte die Segmentresektion und Tumorexstirpation rechts oben und außen einschließlich der Sentinel-Lymphknotenentfernung. Der Schnellschnitt des Lymphknotens ergab keine Auffälligkeiten. Nach dem histopathologischen Befundbericht fanden sich in dem Material gutartige Veränderungen von Fibrose und Adenose; Hinweise für das Vorliegen eines invasiven oder nicht invasiven Karzinoms ergaben sich nicht. Nach erneuter Durchsicht rieten die Pathologen zu einer Nachresektion, da davon ausgegangen werden müsse, dass die Gewebeentnahme den verdächtigen Bezirk nicht erfasst habe.

Ehe es zu der Nachresektion kam, bemerkten die Pathologen, dass das bei einer anderen Patientin entnommene Material ein mit dem Präparat aus der Jet-Biopsie der Antragstellerin weitgehend identisches duktales Carcinoma in situ zeigte. Auch das Gewebe in der Stanzbiopsie der anderen Patientin, das die Folgennummer des Präparates der Antragstellerin trug, passte zu dem histologischen Bild des Gewebes, das der Antragstellerin bei dem operativen Eingriff entnommen worden war. Damit stand fest, dass es zu einer Verwechslung der Präparate gekommen war.

Sowohl der Klinikarzt als auch die von der Antragstellerin ebenfalls belasteten Pathologen räumten die Verwechslung ein, jedoch erklärten beide Seiten, keine

Anhaltspunkte für ein konkretes Fehlverhalten in ihrem Zuständigkeitsbereich erkennen zu können. Der Klinikarzt schilderte detailliert den Arbeitsablauf bei der Jet-Biopsie und erklärte nach Befragen der beteiligten Mitarbeiter, dass eine korrekte Zuordnung von Befund und Patientin erfolgt sei. Die Pathologen versicherten, dass das Material regulär beschriftet und nummeriert worden sei. Da die Probengefäße bereits vor der Entdeckung der Verwechslung entsorgt worden seien, könne nicht mehr nachvollzogen werden, wo der Fehler begangen worden sei. Es könne jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, dass die Präparate bereits vor dem Eintreffen in der Pathologie verwechselt worden seien.

Gutachtlicher Bescheid

Das für die Bearbeitung der ärztlich-medizinischen Fragen zuständige Stellvertretende Geschäftsführende Kommissionsmitglied kam in seinem gutachtlichen Bescheid, der unter Beteiligung des mit der Überprüfung in rechtlicher Hinsicht befassten Stellvertretenden Vorsitzenden der Gutachterkommission erstellt worden ist, zu der folgenden Beurteilung des Sachverhalts:

Bei der Risikokonstellation der Patientin und der wegen des mastopathisch veränderten dichten Drüsenkörpers eingeschränkten Aussagekraft von Tastbefund und Mammographie sei die regelmäßige sonographische Kontrolle der Brust notwendig gewesen. Wegen der hierbei bemerkten Veränderungen sei zur weiteren Abklärung die mikroinvasive Diagnostik durch eine Jet-Biopsie indiziert gewesen. Der Eingriff sei qualitätsgesichert unter sonographischer Kontrolle in nicht zu beanstandender Weise durchgeführt worden. Als die feingewebliche Untersuchung zunächst eine atypische Epithelproliferation und nach immunhistochemischer Untersuchung die Diagnose eines Carcinoma in situ ductale ergeben habe, habe eine Gewebeveränderung vorgelegen, aus der sich ein Karzinom entwickle. Eine weiterführende Diagnostik und Behandlung sei unumgänglich gewesen. Entsprechend den derzeitigen Richtlinien der operativen Behandlung prämaligener bzw.

maligner Veränderungen der Brust sei nach präoperativer Drahtmarkierung und vorheriger MRT-Diagnose zum Ausschluss von Zweitherden in der Brust zu Recht die Gewebeentnahme vorgenommen worden, wobei der gesamte umgebende Gewebebezirk zu entfernen gewesen sei. Nach präoperativer nuklearmedizinischer Markierung sei die Entnahme des Sentinel-Lymphknotens erfolgt. Als sich am Schnellschnitt des Lymphknotens kein Hinweis für maligne Veränderungen ergeben habe, habe auf weitere operative Maßnahmen im Bereich der Axilla verzichtet werden können.

Das gesamte ärztliche Verhalten in Diagnostik und Behandlung sei sachgerecht und nicht zu beanstanden gewesen. Dennoch stehe fest, dass es für die Mammatomexstirpation und Lymphknotenentfernung keinen medizinischen Grund gegeben habe und deshalb ein ärztliches Fehlverhalten vorliege. Ob die dem Fehlverhalten zugrunde liegende Verwechslung der Präparate allerdings dem Klinikarzt oder den Pathologen anzulasten sei, sei mit den Mitteln der Gutachterkommission nicht aufzuklären. Es sei nämlich auch kein den Pathologen zuzurechnendes konkretes Fehlverhalten feststellbar. Eine Verletzung der Pflicht zur Aufbewahrung der Probengefäße könne nicht vorgeworfen werden, weil es keine Vorschriften oder Standards gebe, die einer raschen Entsorgung der Gefäße entgegenstünden. Es gebe auch keine Hinweise dafür, dass die Probengefäße erst nach der Entdeckung der Verwechslung vernichtet worden seien, sodass auch eine Verletzung der Befundungspflicht nicht in Betracht komme. Wo es in den Arbeitsabläufen der Klinik oder des Pathologischen Instituts einen Fehler gegeben habe, sei mit den Mitteln der Gutachterkommission, die nach ihrem Statut keinen Beweis durch Vernehmung von Zeugen oder Beteiligten erheben dürfe, nicht feststellbar.

In die Entscheidungsfindung ist schließlich auch einbezogen worden, dass Ansatzpunkte für eine Umkehr der Beweislast nicht vorlagen. Insbesondere konnte entgegen der Ansicht der Antragstellerin der Fehler nicht als schwerwiegender (grober) Behandlungsfehler bewertet werden. Eine beweisrechtlich günstigere Position der Antragstellerin ließ sich auch nicht aus Dokumentationsmängeln herleiten. Die ärztliche Dokumentationspflicht umfasst nicht die lückenlose und

nachvollziehbare Dokumentation aller Arbeitsvorgänge in Praxis und Klinik oder Pathologie. Schließlich war eine gesamtschuldnerische Haftung der beiden Arztgruppen (Klinikarzt einerseits und Pathologen andererseits) nicht zu begründen, weil die Voraussetzungen der allein in Betracht kommenden Vorschrift des § 830 Abs. 1 S. 2 BGB nicht vorlagen. Nach dieser Bestimmung ist für einen durch eine gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung verursachten Schaden jeder Beteiligte auch dann verantwortlich, wenn sich nicht ermitteln lässt, wer von mehreren Beteiligten den Schaden durch seine Handlung verursacht hat. Die Ärzte konnten nicht als „Beteiligte“ im Sinne dieser Vorschrift angesehen werden. Voraussetzung nach dieser Norm ist, dass der Tatbeitrag jedes einzelnen zu einer rechtswidrigen Gefährdung der Schutzsphäre des Betroffenen geführt hat und zur Herbeiführung der Verletzung geeignet war. Die Vorschrift überbrückt nicht den Zweifel darüber, ob dem in Anspruch genommenen Arzt überhaupt eine rechtswidrige Handlung oder wie hier – ein Behandlungsfehler – zur Last gelegt werden kann (vgl. BGH *NfW* 1989, 2943, 2944). Um diesen von der Vorschrift nicht gedeckten Zweifel geht es aber, denn es steht nicht fest, dass einem oder jedem der Ärzte die Verwechslung der Präparate angelastet werden kann.

So musste denn der gutachtliche Bescheid zu dem Ergebnis gelangen, dass zwar ein den Ärzten anzurechnendes Fehlverhalten durch Verwechslung der Präparate vorliegt, sich jedoch nicht feststellen lässt, ob der Fehler dem Klinikarzt oder den Pathologen als Behandlungsfehler anzulasten ist.

Kommissionsentscheidung

Die Antragstellerin hat von der ihr im Statut der Gutachterkommission eingeräumten Möglichkeit Gebrauch gemacht und eine Entscheidung durch die Gutachterkommission beantragt. Zur Begründung hat sie vorgetragen, ihre Behandlung sei im Zusammenwirken der Ärzte durchgeführt worden. Es könne nicht ihre Aufgabe sein herauszufinden, wer für die Verwechslung der Präparate verantwortlich sei.

Bei der Vorbereitung ihrer Entscheidung hat die Gutachterkommission die Vertragsbeziehungen der Beteiligten in

den Blick genommen, sich von dem Träger des Krankenhauses den mit der Antragstellerin für die stationäre Behandlung geschlossenen Krankenhausvertrag vorlegen lassen und Auskünfte zu den vertraglichen Beziehungen zwischen dem Träger des Krankenhauses und dem Pathologischen Institut und zur Abrechnung der von diesem erbrachten Leistungen eingeholt. Auf dieser Grundlage ist die Gutachterkommission zu dem Ergebnis gelangt, dass der gutachtliche Bescheid abzuändern und festzustellen sei, dass der Träger des Krankenhauses für den Behandlungsfehler hafte.

Aufgrund der erteilten Auskunft und der übersandten Unterlagen war davon auszugehen, dass die Antragstellerin für ihre stationäre Behandlung mit dem Träger des Krankenhauses einen sog. totalen Krankenhausvertrag abgeschlossen hatte und als Kassenpatientin behandelt worden war. In Erfüllung der dem Krankenhaus aufgrund dieses Vertrages obliegenden Pflicht zur Behandlung nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft sei das Pathologische Institut von dem Krankenhaus im Rahmen einer von dem Krankenhaus als „Untersuchung in fremdem Unternehmen“ bezeichneten Maßnahme beauftragt worden, wobei die entstandenen Kosten von dem Pathologischen Institut mit dem Krankenhausträger ohne Einschaltung der Antragstellerin abgerechnet worden seien. Bei dieser Sachlage sei vom Zustandekommen eines Vertrages zur Durchführung der histologischen Untersuchung der bei der Antragstellerin vorgenommenen Biopsie zwischen dem Krankenhausträger und dem Pathologischen Institut auszugehen.

Die Gutachterkommission hat weiter ausgeführt, es werde nicht übersehen, dass in der Rechtsprechung in Fällen, in denen Krankenhausträger frei praktizierende, niedergelassene Ärzte in die Krankenhausbehandlung einbezögen, die mit der Krankenkasse oder dem Patienten selbst abrechneten, in der Regel von der Begründung eines Behandlungsvertrages zwischen dem herangezogenen Arzt und dem Patienten ausgegangen werde, wobei letzterer von dem Klinikträger vertreten werde (vgl. BGH *NfW* 1992, 2962; *NfW* 1999, 2731). Die im vorliegenden Fall gegebene Beurteilung rechtfertige sich aus der abweichenden Vertragsgestaltung. Der Krankenhausträger habe das Pathologische Institut aufgrund eigener Ver-

pflichtung in eigenem Namen – und nicht als Vertreter der Antragstellerin – mit der histologischen Untersuchung als einer von ihm veranlassten „Untersuchung in fremdem Unternehmen“ beauftragt und die Abrechnung sei zwischen diesen Beteiligten ohne Einschaltung der Antragstellerin erfolgt (vgl. auch OLG Stuttgart VersR 1992, 55).

Es könne hiernach offen bleiben, ob das zu der Präparateverwechslung führende Fehlverhalten dem Klinikarzt oder den Pathologen zuzurechnen sei, denn sämtliche Ärzte seien in Erfüllung der dem Krankenhausträger aufgrund des totalen Krankenhausvertrages obliegenden Pflicht zur Behandlung der Antragstellerin nach

dem Stand der medizinischen Wissenschaft tätig geworden. Für den Klinikarzt ergebe sich die Stellung als Erfüllungsgehilfe aus seiner Funktion als Leiter einer Abteilung des Krankenhauses. Dass die beiden Pathologen als niedergelassene Ärzte keinem Weisungsrecht des Krankenhausträgers oder der Krankenhausärzte unterlegen hätten, beeinflusse ihre Stellung als Erfüllungsgehilfen nicht. Der Krankenhausträger müsse sich den Behandlungsfehler, von dem feststehe, dass er einem seiner Erfüllungsgehilfen unterlaufen sei, gemäß § 278 BGB zurechnen lassen.

Als auf den Behandlungsfehler zurückzuführenden Gesundheitsschaden hat die

Kommission die auf die Biopsie folgenden stationären Behandlungen einschließlich Mammatumorexstirpation und Lymphknotenentfernung sowie die damit verbundenen Schmerzen und die vor allem psychischen Belastungen durch (fehlerhafte) ärztliche Hinweise auf unklare oder pathologische Befunde angesehen.

Präsident des Sozialgerichts a. D. Dr. jur. Karl Joseph Schäfer ist stellvertretender Vorsitzender, **Prof. Dr. med. Jörg Baltzer** und **Prof. Dr. med. Ulrich Pfeifer** sind stellvertretende Geschäftsführende Mitglieder der Gutachterkommission für ärztliche Behandlungsfehler bei der Ärztekammer Nordrhein.



Kostenlose Materialbestellung für Ärztinnen und Ärzte:

Stabsstelle Kommunikation

- Expl. Jahresbericht 2009 der Ärztekammer Nordrhein
- Expl. Aus der Arbeit der Gutachterkommission für ärztliche Behandlungsfehler – Gutachterliche Entscheidungen veröffentlicht im Rheinischen Ärzteblatt, 3. erweiterte und aktualisierte Auflage 2009
- Expl. Organspendeausweise
- Expl. Organspende – eine persönliche und berufliche Herausforderung – für Ärzte
- Expl. Sterben in Würde – Grundsätze und Empfehlungen für Ärztinnen und Ärzte (BÄK/KBV)

aus dem Bereich Gesundheitsberatung

- Expl. Gesund macht Schule/Flyer
- Expl. Gesund und mobil im Alter – Sturzprävention/Broschüre (für Ärzte und Therapeuten max. 5 Ex.)
- Expl. Prävention als ärztliche Aufgabe: Gesund – ein Leben lang (Festschrift)

Weitere Informationen auch unter www.aekno.de – BürgerInfo/Gesundheitsförderung

Rechtsabteilung

- Expl. Berufsordnung
- Expl. Ärztl. Werberecht
- Expl. Heilberufsgesetz NRW
- Expl. Samenspende
- Expl. Internet
- Expl. Informationen zur Organspende

Verwaltung – Für Medizinische Fachangestellte/Arzthelferinnen

- Expl. Medizinische Fachangestellte
- Expl. Gehaltstarifvertrag
- Expl. Manteltarifvertrag
- Expl. Tarifvertrag zur betrieblichen Altersversorgung und Entgeltumwandlung

Bestellung per
Fax: 0211/4302-1244,
E-Mail: pressestelle@aekno.de,
Internet: www.aekno.de
Tersteegenstr. 9, 40474 Düsseldorf

Adresse/Arztstempel