

RdM

[Recht der Medizin]

- | | |
|------------------------------------|--|
| Beiträge | <p>4 Behandelnder Arzt und Sorgfaltsmaßstab
Eckhard Pitzl, Gerhard W. Huber und Michael Lichtenegger</p> <p>7 Geburt als schadenstiftendes Ereignis?
Adrian Eugen Hollaender</p> <p>12 Kinderintensivpflegeausbildung – beschränkter Zugang
Reinhard Klaushofer</p> |
| Gesetzgebung und Verwaltung | <p>17 Strahlenschutz</p> <p>17 Bluttransfusion – Qualitätssicherung</p> <p>18 Gesundheits- und Krankenpflege-Ausweise</p> <p>18 Pharmareferentenprüfung 2007</p> |
| Rechtsprechung | <p>20 Misslungene Sterilisation – Haftung?</p> |
| UHK | <p>29 Zusätzliche Packungsgröße</p> |

Redaktion

Gerhard Aigner
Erwin Bernat
Michael Kopetz
Christian Kopetzki
Karlheinz Kux
Wolfgang Mazal
Eckhard Pitzl
Helmut Schwamberger
Johannes Wolfgang Steiner
Felix Wallner
Johannes Zahrl

Schriftleitung

Wolfgang Mazal

Februar 2007

01

MANZ 

ISSN 1022-9434

Der Sorgfaltsmaßstab des behandelnden Arztes

„Wissen, Können und Bemühen“

RdM 2007/2

§ 1297 ABGB

schicksalhafter
Behandlungs-
verlauf;
ärztlicher Be-
handlungsfehler;
Sorgfaltsmaßstab

Bei medizinischen Eingriffen können Komplikationen auftreten. Diese sind entweder auf schicksalhafte Behandlungsverläufe oder ärztliche Behandlungsfehler zurückzuführen. In Zivilprozessen wird die Frage, ob ein schicksalhafter Behandlungsverlauf oder ein ärztlicher Behandlungsfehler vorliegt, vom Richter an den medizinischen Sachverständigen gestellt. Wesentlich ist, welchem Sorgfaltsmaßstab der behandelnde Arzt gerecht werden muss. Auf die Aufklärungsproblematik wird hier nicht eingegangen, es wird auf die einschlägige Literatur und Judikatur verwiesen.¹⁾

Von Eckhard Pitzl, Gerhard W. Huber und Michael Lichtenegger

Inhaltsübersicht:

- A. Sorgfaltsverbindlichkeit – keine Erfolgsverbindlichkeit
- B. Modellfigur – Durchschnittsarzt des jeweiligen Faches – Judikatur und Meinungsstand
- C. Schlussfolgerungen

A. Sorgfaltsverbindlichkeit – keine Erfolgsverbindlichkeit

Die Rechtsgrundlage für die Beziehungen zwischen Arzt und Patienten bildet in der Regel ein Behandlungsvertrag, auf dessen Grundlage der Arzt verpflichtet ist, sein fachliches Wissen und Können nach den Regeln der medizinischen Wissenschaft einzusetzen und ohne Unterschied der Person das Wohl des Kranken und den Schutz des Gesunden zu wahren.²⁾ Der Behandlungsvertrag verpflichtet den Arzt zur Erstellung einer fachgerechten Diagnose und zur Durchführung der daran anschließenden Therapie.³⁾ Hat der Arzt die Behandlung übernommen, ist er zur gewissenhaften Behandlung verpflichtet.⁴⁾ Ein bestimmter Erfolg – und zwar die Wiederherstellung der Gesundheit – wird vom Arzt nicht geschuldet.⁵⁾

B. Modellfigur – Durchschnittsarzt des jeweiligen Faches – Judikatur und Meinungsstand

Ob ein Arzt seine Sorgfaltspflichten erfüllt hat, misst die Judikatur daran, wie sich ein verantwortungsbewusster und gewissenhafter Arzt verhalten hätte. Entscheidend ist der Leistungsstandard der betreffenden Berufsgruppe.⁶⁾ Innerhalb der einzelnen Berufsgruppe kann eine weitere Einteilung erforderlich sein: Für die Beurteilung der Tätigkeit eines Herzchirurgen sind nicht die Kenntnisse eines Arztes, auch nicht die eines Chirurgen, sondern jene eines Herzchirurgen maßgebend.⁷⁾ Der dem einzelnen Arzt gebotene Maßstab richtet sich nach seinem Fachkreis, in dem er tätig ist. Bereits innerhalb der Ausbildung wächst der Sorgfaltsmaßstab. So ist zB beim

Turnusarzt der Maßstab im dritten Jahr höher als im ersten Jahr. Besitzt der Arzt bereits die erforderlichen Kenntnisse, fehlt ihm aber deren formale Bestätigung (er ist zB noch nicht zum Oberarzt ernannt), so hat er trotzdem dafür einzustehen.⁸⁾

Der Maßstab für Sorgfalt und Fachkunde eines Arztes bestimmt sich nach dem (weltweiten)⁹⁾ Stand der medizinischen Erkenntnis zur Zeit der Behandlung.

Ärzte haben den Mangel der gewissenhaften Betreuung ihrer Patienten nach Maßgabe der ärztlichen Wissenschaft und Erfahrung zu vertreten, also jene Sorgfalt aufzuwenden, die von einem ordentlichen und pflichtgetreuen Durchschnittsarzt in der konkreten Situation erwartet wird.¹⁰⁾

Der Arzt für Allgemeinmedizin (Nichtfacharzt) haftet für die Fähigkeiten eines „Durchschnittspraktikers“, dh, er hat nicht die besondere Sachkenntnis und Geschicklichkeit eines Facharztes zu verantworten. Vom Facharzt ist ein höheres Maß an Fachkenntnis zu verlangen. Er haftet für die Fähigkeiten und Kenntnisse eines „Durchschnittsfacharztes“ desselben Faches, außer es werden Probleme angesprochen, die ein Arzt aufgrund seines medizinischen Allgemeinwissens kennen muss.¹¹⁾ Jemand, der als Anästhesist die Durchführung der Narkose bei einer Operation übernimmt, haftet

1) Statt vieler: *Engljähriger*, Ärztliche Aufklärungspflicht vor medizinischen Eingriffen; *Juen*, Arzthaftungsrecht²; *Aigner ua*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis; *Stellamori/Steiner*, Handbuch des österreichischen Arztrechts; *Pitzl/Huber*, Behandlungsaufklärung – Risikoaufklärung – Aufklärungsbögen, RdM 1996, 113 ff (jeweils mwN).

2) § 49 ÄrzteG 1998.

3) *Urba/Lampmayer/Wulff-Gegenbauer*, Schadenersatz in der Praxis, Rz 1 zu B. IX.

4) *Aigner/Kletečka/Kletečka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis I/51.

5) *Urba/Lampmayer/Wulff-Gegenbauer*, Schadenersatz in der Praxis, Rz 1 zu B. IX.

6) *Harrer in Schwimann*², Rz 2 zu § 1299 ABGB.

7) *Harrer in Schwimann*², Rz 4 zu § 1297 ABGB.

8) SZ 29/16; *Juen*, Arzthaftung², 171 f; *Reischauer in Rummel*², Rz 25 zu § 1299 ABGB.

9) *Juen*, Arzthaftung², 165; Anm der Autoren: Angesichts der Unterschiedlichkeit medizinischer Schulen erscheint die Möglichkeit, einen „weltweiten“ Erkenntnisstand anzudenken, als Hybris. Tatsächlich hat die Judikatur bisher auch „weltweiten“ Wissensstand nicht verlangt.

10) RdM 1994/121; 1995/91; 1997/22.

11) JBI 1960, 188; 1 Ob 775/80; *Juen*, Arzthaftung², 172 mwN.

für den Mangel der dafür notwendigen Fähigkeiten und Kenntnisse, die bei einem dafür ausreichend ausgebildeten und zur selbständigen Berufsausübung befugten Arzt vorausgesetzt werden können. Übernimmt ein Arzt eine Behandlung, die eine andere oder eine höhere Qualifikation als die ursprünglich bei ihm vorausgesetzte erfordert, so muss er für die andere bzw. höhere Qualifikation einstehen.¹²⁾

Der Arzt handelt nicht fahrlässig, wenn die von ihm gewählte Behandlungsmethode einer Praxis entspricht, die von angesehenen, mit dieser Methode vertrauten Medizern anerkannt ist, selbst wenn ebenfalls kompetente Kollegen eine andere Methode bevorzugen. Eine Behandlungsmethode kann grundsätzlich so lange als fachgerecht angesehen werden, wie sie von einer anerkannten Schule medizinischer Wissenschaft vertreten wird, es sei denn, ein gewichtiger Teil der medizinischen Wissenschaft und Praxis hält eine bislang akzeptierte Methode für bedenklich.¹³⁾ Eine im Krankenhaus übliche, aber (objektiv betrachtet) unzureichende oder nicht zeitgemäße Praxis entlastet hingegen nicht.¹⁴⁾

Für den Mangel außergewöhnlicher Kenntnisse oder außergewöhnlichen Fleißes wird im Allgemeinen nicht gehaftet.¹⁵⁾ Besitzt ein Arzt Fachkenntnisse, die selbst für einen Mann seines Faches außergewöhnlich sind, so muss er diese nur dann zur Schadensabwendung einsetzen, wenn ihm dies lediglich Anstrengungen abfordert, welche jedermann zumutbar sind. So darf ein Arzt, der aufgrund eigener Forschung – der Fachwelt voraus – um die besondere Schädlichkeit eines als harmlos beurteilten Medikaments weiß, dieses nicht einsetzen.¹⁶⁾

Den Arzt trifft die Verpflichtung, sich durch ständige Fort- und Weiterbildung Kenntnisse über den jeweiligen Stand der medizinischen Wissenschaft zu verschaffen,¹⁷⁾ er darf sich nicht einfach auf die Kenntnisse der lokalen Übung oder der subjektiven Überzeugung der an einem Krankenhaus tätigen Mediziner beschränken.¹⁸⁾ Der Arzt muss sich laufend über die Weiterentwicklung der ärztlichen Wissenschaft unterrichten.¹⁹⁾ Insb durch die Lektüre von gängiger Fachliteratur und den zumutbaren Besuch der entsprechenden Veranstaltungen und Kongresse hat er sich in seinem Fachgebiet auf dem Laufenden zu halten.²⁰⁾

Im Falle neuer Behandlungsmethoden ist die Sorgfaltspflicht umso größer, je neuer und unerprobter die Methode ist.²¹⁾

Keine Sorgfaltswidrigkeit liegt vor, wenn der Arzt trotz Einhaltung der anerkannten Untersuchungsmethoden eine ex post betrachtet zwar unrichtige, ex ante aber vertretbare Diagnose erstellt. Eine medizinisch vertretbare, wenngleich nachträglich falsifizierte Diagnose zählt zu den Risiken des Arztberufes.²²⁾

Das Ausmaß der Sorgfaltspflicht darf nicht überspannt werden. Es ist auf den jeweiligen zumutbaren Erkenntnisstand abzustellen. So kann dem Arzt im Falle des Misslingens einer ganz besonders schwierigen medizinischen Behandlungsmaßnahme, die selbst bei Anwendung der größten Aufmerksamkeit und Sorgfalt scheitern kann, weder ein Behandlungsfehler noch sonst ein schuldhaftes Verhalten vorgeworfen werden. Der medizinische Standard darf auf keinen Fall von

den übertriebenen – sicher mitunter auch von der Medizin selbst geweckten – Erwartungshaltungen der Gesellschaft bestimmt werden.²³⁾

Soweit es jedoch nicht um die Kenntnisse und Fähigkeiten an sich geht, sind weiterhin alle subjektiv zu berücksichtigenden Umstände zu beachten. Folglich gibt jemand, der eine qualifizierte Tätigkeit ausübt, dadurch nicht zu erkennen, dass er die geforderten Fähigkeiten auch unter allen Umständen einsetzen kann. Ein Chirurg, der während eines operativen Eingriffs von nicht vorhersehbarer Übelkeit befallen wird und deshalb einen Behandlungsfehler begeht, ist damit entlastet.²⁴⁾

C. Schlussfolgerungen

Der ordentliche und pflichtgetreue Durchschnittsarzt ist nicht Universitätsprofessor, arbeitet nicht an einer Universitätsklinik und hat Entscheidungen oftmals ad hoc in kürzester Zeit zu treffen. Der Universitätsprofessor ist nicht Durchschnittsarzt.

Dem gerichtlich bestellten Sachverständigen, oft Universitätsprofessor und an einer Universitätsklinik tätig, steht hingegen der gesamte Gerichtsakt inklusive der vollständigen Krankengeschichte des Patienten sowie die gesamte Fachliteratur zur Verfügung; es wird ihm bereits im gerichtlichen Gutachtenserstellungsauftrag eine mehrwöchige Frist zur schriftlichen Gutachtenserstattung eingeräumt. Er hat viel Zeit und Informationen und kann auch Kollegen zu Rate ziehen bzw. Subgutachten einholen.

Diese situationsbedingt unterschiedlichen Blickwinkel, einerseits aus der Sicht des behandelnden Arztes, der Entscheidungen ad hoc zu treffen hat, andererseits aus der Sicht des medizinischen Sachverständigen, der im Arzthaftungsprozess vom Gericht beigezogen wird, um zu beurteilen, ob der behandelnde Arzt *lege artis* gehandelt hat, werden anhand folgender Ausführungen eines medizinischen Sachverständigen in einem Gerichtsgutachten besonders deutlich: „Der behandelnde Arzt ist aufgrund der Aufzeichnungen zu diesem Fall als engagierter und sorgfältiger Geburtshelfer zu bezeichnen, der in einer plötzlichen Notsituation, in der Probleme kumulierten, in bester Absicht leider die zweitbeste und riskantere von zwei möglichen Entscheidungen traf. Die Fehleinschätzung der Situation ist bedauerlich, aber verständlich, wenn man bedenkt, dass innerhalb von Sekunden von ihm ein katastrophales Doppelproblem zu lösen war (schlechte Herztöne und Nabelschnurvorfal), obwohl er eine ähnliche Situation wahrscheinlich noch nie erlebt hatte. Seine persönliche Erfahrung mit Zwillingsgeburten einerseits und Vaku-

12) *Juen*, Arzthaftung², 164 mwN.

13) SZ 62/53.

14) SZ 62/125.

15) *Stellamor/Steiner*, Handbuch des österreichischen Arztrechts I 128.

16) JBI 1990, 48; *Juen*, Arzthaftung², 170.

17) JBI 1994, 125; § 17 ZahnärzteG 2005.

18) SZ 62/125; 1 Ob 91/99k.

19) SZ 63/152.

20) *Juen*, Arzthaftung², 169 mwN.

21) *Giesen*, Arzthaftungsrecht³, 37.

22) In diesem Sinne RdM 2000/13.

23) *Juen*, Arzthaftung², 172 mwN.

24) *Reischauer in Rummel*, ABGB II² Rz 5 zu § 1299.

umextraktionen andererseits ließ ihn dann die falsche Entscheidung treffen.²⁵⁾

In diesem Fall hat sich der gerichtlich bestellte Sachverständige mit der Causa 43 Stunden intensiv auseinandergesetzt,²⁶⁾ um zum Ergebnis zu gelangen, dass dem behandelnden Arzt, dem nur wenige Sekunden für seine Entscheidung zur Verfügung gestanden sind, ein Fehler unterlaufen ist. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, wie schnell die zunächst vom Sachverständigen als zweitbeste Behandlungsmöglichkeit bezeichnete Entscheidung eines engagierten und sorgfältigen Geburtshelfers schließlich zu einer falschen Entscheidung des Arztes mutiert.

Die Rsp billigt einem Autolenker (der in dieser Eigenschaft auch als sachverständig iSd § 1299 ABGB gilt)²⁷⁾ eine Reaktionszeit von einer Sekunde zu, obgleich Spitzenfahrer eine erheblich kürzere Reaktionszeit erreichen können. Ferner verneint die Rsp eine Haftung eines Autolenkers (= Sachverständiger, so), der bei einer unvermittelt auftretenden Gefahr zu schnellem Handeln gezwungen wird und der unter dem Eindruck dieser Gefahr eine – rückschauend betrachtet – unrichtige Maßnahme trifft.²⁸⁾ Dieser Grundsatz ist auch Ärzten zuzubilligen.

Die Einschätzung, ob ein schicksalhafter Behandlungsverlauf oder ein ärztlicher Behandlungsfehler vorliegt, wird im Gerichtsverfahren vom medizinischen Sachverständigen kanalisiert. Es ist daher die Frage zu beantworten, von welchem Sorgfaltsmaßstab der gerichtlich bestellte Sachverständige in seinem Gutachten auszugehen hat.

Nach der Rsp bestimmt sich der Sorgfaltsmaßstab nach dem ordentlichen und pflichtgetreuen Durchschnittsarzt des jeweiligen Fachgebiets. Ein Durch-

schnittsarzt hat aber nicht sub auspiciis promoviert, in den einzelnen Studienfächern nicht mit „Auszeichnung“ abgeschlossen. Der Sorgfaltsmaßstab ist daher – nach der Rsp – nicht am Universitätsprofessor, sondern am durchschnittlichen Arzt zu messen.

Im Schulnotensystem gibt es fünf Noten zur abgestuften Leistungsbeurteilung (1, 2, 3, 4, 5 bzw. „Sehr gut“, „Gut“, „Befriedigend“, „Genügend“, „Nicht genügend“). Ein durchschnittlicher Schüler wird nicht immer mit 1 bzw. „Sehr gut“ benotet, sondern erhält im Schnitt die Note 3 bzw. „Befriedigend“. Der Durchschnittsarzt muss daher vergleichsweise auf Basis dieses Schulnotensystems – wie ein durchschnittlicher Schüler – den Anforderungen des „Wissens, Könnens und Bemühens“ der Note 3 bzw. „Befriedigend“ entsprechen.

Damit verschiebt sich die Beurteilungsperspektive, ob ein Behandlungsfehler vorliegt. Der behandelnde Arzt ist nicht am Ergebnis der Behandlung zu messen. Er schuldet keinen Behandlungserfolg, sondern ein sorgfältiges Bemühen. Der Beurteilungsblickwinkel ist aus der konkreten Situation des behandelnden Arztes heraus ex ante vorzunehmen, nicht aus der Sicht ex post nach Eintritt des Behandlungsergebnisses.

Der Durchschnittsarzt des jeweiligen Fachgebiets schuldet ein „Wissen, Können und Bemühen“, welches im Schulnotensystem der Note 3 bzw. „Befriedigend“ entspricht, nicht jenes einer auf der Spitze einer Leistungspyramide isoliert stehenden Koryphäe; dies würde den Sorgfaltsmaßstab überspannen.

25) 30 Cg 12/99i LG Linz.

26) Zeitaufwand gem. Gebührennote ON 21 zu 30 Cg 12/99i LG Linz.

27) *Reischauer in Rummel*, ABGB II² Rz 33 zu § 1299.

28) ZVR 1984/209; 1990/84; 1999/24.

→ In Kürze

Der behandelnde Arzt schuldet keinen Erfolg, somit auch nicht die Wiederherstellung der Gesundheit. Der Sorgfaltsmaßstab bestimmt sich nach dem ordentlichen und pflichtgetreuen Durchschnittsarzt des jeweiligen Fachgebiets. Dieser ist verpflichtet, sich durch ständige Fort- und Weiterbildung Kenntnisse über den jeweiligen Stand der medizinischen Wissenschaft zu verschaffen. Der Durchschnittsarzt muss – wie ein durchschnittlicher Schüler – den Anforderungen der Note 3 bzw. „Befriedigend“ im Schulnotensystem entsprechen.



→ Zum Thema

Die Autoren:

Dr. Eckhard Pitzl und Dr. Gerhard W. Huber LL.M. sind Rechtsanwälte in Linz. Kontakt: Rechtsanwälte Pitzl & Huber Anwaltspartnerschaft www.medizinrecht.at

Mag. Michael Lichtenegger ist Zivilrichter am LG Steyr. Kontaktadresse: LG Steyr, Spitalskystraße 1, 4400 Steyr.

→ Literatur-Tipp



Juen, *Arzthaftungsrecht*, 2. überarbeitete Auflage (2005)

MANZ Bestellservice:

Tel: (01) 531 61-100,

Fax: (01) 531 61-455,

E-Mail: bestellen@manz.at

Besuchen Sie unseren Webshop unter www.manz.at