

SPECULUM

Geburtshilfe / Frauen-Heilkunde / Strahlen-Heilkunde / Forschung / Konsequenzen

Husslein P, Brezinka C

**Fünf OGH-Erkenntnisse aus dem Bereich der
Gynäkologie und Geburtshilfe**

*Speculum - Zeitschrift für Gynäkologie und Geburtshilfe 2017; 35 (4)
(Ausgabe für Österreich), 7-15*

Homepage:

www.kup.at/speculum

Online-Datenbank
mit Autoren-
und Stichwortsuche

Krause & Pachernegg GmbH • Verlag für Medizin und Wirtschaft • A-3003 Gablitz

P.b.b. 02Z031112 M, Verlagsort: 3003 Gablitz, Mozartgasse 10

Mitteilungen aus der Redaktion

Besuchen Sie unsere zeitschriftenübergreifende Datenbank

[Bilddatenbank](#)

[Artikeldatenbank](#)

[Fallberichte](#)

e-Journal-Abo

Beziehen Sie die elektronischen Ausgaben dieser Zeitschrift hier.

Die Lieferung umfasst 4–5 Ausgaben pro Jahr zzgl. allfälliger Sonderhefte.

Unsere e-Journale stehen als PDF-Datei zur Verfügung und sind auf den meisten der marktüblichen e-Book-Readern, Tablets sowie auf iPad funktionsfähig.

[Bestellung e-Journal-Abo](#)

Haftungsausschluss

Die in unseren Webseiten publizierten Informationen richten sich **ausschließlich an geprüfte und autorisierte medizinische Berufsgruppen** und entbinden nicht von der ärztlichen Sorgfaltspflicht sowie von einer ausführlichen Patientenaufklärung über therapeutische Optionen und deren Wirkungen bzw. Nebenwirkungen. Die entsprechenden Angaben werden von den Autoren mit der größten Sorgfalt recherchiert und zusammengestellt. Die angegebenen Dosierungen sind im Einzelfall anhand der Fachinformationen zu überprüfen. Weder die Autoren, noch die tragenden Gesellschaften noch der Verlag übernehmen irgendwelche Haftungsansprüche.

Bitte beachten Sie auch diese Seiten:

[Impressum](#)

[Disclaimers & Copyright](#)

[Datenschutzerklärung](#)

Fünf OGH-Erkenntnisse aus dem Bereich der Gynäkologie und Geburtshilfe

P. Husslein, C. Brezinka

Das kontinental-europäische Rechtssystem basiert weitgehend auf Gesetzen. Gesetze sind Regelungen, die mit Hilfe der Sprache versuchen, möglichst viele Sachverhalte in Tatbestände zu gießen. Oft bedarf es aber einer detaillierteren Interpretation, einer Auslegung bestimmter Begriffe oder aber es entsteht eine Frage, die durch die Formulierung eines Gesetzes einfach nicht beantwortet ist. Dafür sieht das österreichische Rechtssystem Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs (OGH) vor.

Der Oberste Gerichtshof ist die letzte österreichische Instanz, kann aber auch nur angerufen werden, wenn es sich um eine grundlegende Frage handelt, die dann – im Prinzip ein für allemal – durch den Spruch des OGH geklärt wird. Deshalb sind OGH-Urteile richtungsweisend und – nachdem die Medizin bis zu einem gewissen Grad auch durch die Forensik getrieben wird –, für die praktische Medizin interessant und lehrreich.

Aus diesen Überlegungen haben Prof. Brezinka und ich im Rahmen der Jahrestagung der Österreichischen Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe im Juni 2017 einige aktuelle OGH-Urteile dargelegt. Der vorliegende Beitrag versucht, diese Überlegungen zusammenzufassen.

Allgemeine Vorbemerkungen

Der OGH hat in den letzten 10–15 Jahren durch zahlreiche Urteile klargestellt, dass wir Ärzte nicht „einfach gute Medizin betreiben können“, sondern dass jede medizinische Maßnahme nur dann rechtmäßig ist, wenn die Patientin/der Patient dazu

ihre/seine Einwilligung gegeben hat. Wirksam ist diese Einwilligung aber nur, wenn die Patientin weiß, worin sie einwilligt. Versäumnisse bei der Risikoaufklärung führen grundsätzlich zur Unzulässigkeit der Behandlung und damit zur Haftung für ihre nachteiligen Folgen, auch wenn sie im Übrigen fehlerfrei war.

Der OGH geht in seinen Urteilen konsequent von der Vorstellung aus, dass zwischen dem Wissenstand des Arztes und dem einer Patientin/ eines Patienten ein starkes Gefälle vorliegt, das über die Aufklärung weitgehend auszugleichen ist. Aufklärung ist – aus Sicht des OGH – daher auch ein Beitrag zum Ausgleich des ungleichen Machtverhältnisses zwischen Arzt und Patienten und ein notwendiger Teil einer korrekten Arzt/Patienten-Beziehung, die ein Dienstleistungsunternehmen wie die moderne Medizin erfordert.

Der Umfang der ärztlichen Aufklärungspflicht hängt von den besonderen Umständen des Einzelfalles ab (6 Ob 86/05 y), auch für den jeweils richtigen Zeitpunkt der Aufklärung kann nicht anderes gelten (1 Ob 4/06 d). Aufklärung sollte

- eingehend,
- zeitgerecht,
- nachweisbar sein.

„Kläre so auf, wie Du als Patient selbst aufgeklärt werden möchtest.“ – oder anders formuliert: „Richtschnur der Aufklärung sollte sein, was ein vernünftiger Arzt einem verständigen Patienten sagt, damit dieser entscheiden kann, ob und wie er sich behandeln lässt.“

Konsequenterweise steht der OGH aber auf dem Standpunkt, dass die Patientin/der

Patient auch das Recht auf Irrtum hat: „Keine Patientin ist verpflichtet, nach Maßstäben Dritter vernünftig zu sein.“

Die Aufklärungspflicht besteht nur dann, wenn zur Diskussion stehende Risiken erheblich und geeignet sind, die Entscheidung des Patienten zu beeinflussen. Eine Aufklärung über mögliche schädliche Folgen einer Behandlung ist dann nicht erforderlich, wenn die Schäden nur in äußerst seltenen Fällen auftreten und anzunehmen ist, dass sie bei einem verständigen Patienten für seinen Entschluss, in die Behandlung einzuwilligen, nicht ernsthaft ins Gewicht fallen (10 Ob 286/99 b).

Die Aufklärungspflicht reicht umso weiter, je weniger der Eingriff aus Sicht des Patienten vordringlich ist. Bei der Aufklärung ist besonders über typische, beispielsweise mit einer Operation verbundene Gefahren aufzuklären, auch wenn diese nicht häufig, aber speziell mit diesem geplanten Eingriff verbunden sind.

Für den Fall der Verletzung der Aufklärungspflicht trifft den Arzt die Beweislast dafür, ob der Patient auch bei ausreichender Aufklärung die Zustimmung zur Operation erteilt hätte. „Wenn ich das gewusst hätte, hätte ich mir das nie machen lassen!“ In so einer Situation ist das Fehlen der Aufklärung meist prozessentscheidend, weil dann das Argument schlagend wird, dass „Versäumnisse bei der Risikoaufklärung grundsätzlich zur Unzulässigkeit der Behandlung führen und damit zur Haftung für ihre nachteiligen Folgen, auch wenn sie fehlerfrei war“.

Während den Behandlungsfehler und die Kausalität – ein anderer Weg für einen Patienten, um bei Gericht erfolgreich zu sein – der Patient beweisen muss, trägt die Beweislast für die ordnungsgemäße Aufklärung der Arzt!! Der OGH sieht keine verpflichtende Form für diesen Nachweis vor – er muss im entscheidenden Moment (bei Gericht) glaubhaft gemacht werden. Dazu sind z. B. handschriftliche Aufzeichnungen, möglichst detailliert – u. U. mit dem Hinweis, wie lange das Aufklärungsgespräch gedauert hat und was der Inhalt des Gespräches war (idealerweise ergänzt mit einer Skizze), hilfreich und gegebenenfalls auch notwendig.

Fall 1: Haftung der Gynäkologin für fehlbefundete Pap-Abstriche (OGH 1 Ob161/16g vom 29.03.17)

Eine Frau ging in den Jahren 2005–2011 regelmäßig zu Kontrolluntersuchungen zu ihrer Gynäkologin. Der dabei jedes Mal abgenommene Abstrich von der Cervix uteri wurde im externen Labor stets mit Pap II befundet. Insgesamt wurden im Lauf von 5 Jahren insgesamt 8 Abstriche abgenommen, eingesandt und befundet. Im Jahr 2009 berichtete die Patientin von Kontaktblutungen, der Abstrich war weiterhin Pap II. 2011 berichtete die Patientin, die Kontaktblutungen hätten zugenommen, die Gynäkologin verödete eine Ektopie der Portio uteri. Im Juni 2011 ergab der zytologische Befund Pap III D mit Infektionszeichen, die Ärztin informierte die Patientin und schickte ihr ein Rezept mit einem Vaginaltherapeutikum. Bei der Kontrolluntersuchung nach Abschluss der Infektionsbehandlung im September 2011 ergab der Abstrich Pap IV. Die Ärztin wies die Patientin ins Spital zu, dort wurde im Oktober 2011 eine Konisation durchgeführt, die den Befund eines Zervixkarzinoms ergab. Im Dezember 2011 wurde eine Radikaloperation nach Wertheim durchgeführt, danach eine Radiochemotherapie [1].

■ Landesgericht und Oberlandesgericht weisen Klage ab

Die Patientin klagte die Gynäkologin, das Landesgericht erteilte Gutachtensaufträge. Das Erstgericht wies die Klage der Patientin ab, mit der Begründung, dass sich der Behandlungsvertrag nur auf das konkrete Fachgebiet des Arztes beziehe. Der überweisende Facharzt handle laut dem Erstgericht als „offener Stellvertreter“ für den Patienten, wenn er Abstriche zum Pathologen schicke, es bestehe keine „Erfüllungsgehilfenhaftung“. Die Ärztin konnte darauf vertrauen, dass die Befunde zutreffend waren, sie selbst habe keine eigenen Fehler gemacht. Die klagende Patientin ging in die nächste Instanz und führte auf, dass die Ärztin auf die von ihrer berichteten Kontaktblutungen nicht adäquat reagiert habe. Das Oberlandesgericht befand, die Tatsache, dass die Gynäkologin dem Pathologen nicht von den Kontaktblutungen berichtet habe, könne keine Verantwortung begründen, da bei den Abstrich-Entnahmen nie Blutungen

beobachtet worden waren. Es sei auch nicht erkenntlich, welchen Mehrwert der Pathologe aus der Information gehabt hätte. Das Oberlandesgericht wies noch einmal darauf hin, dass sich nach gängiger Rechtsprechung Fachärzte auf ihr Sonderfach zu beschränken hätten. Eine ordentliche Revision an den OGH erklärte das Oberlandesgericht als nicht zulässig.

In dem wohl genialsten verfahrenstechnischen Zug in der Geschichte des österreichischen Medizinrechts trat nun der Pathologe, der die Abstriche befundet hatte, als Nebenintervenient auf Seiten der Patientin der Klage gegen die Gynäkologin bei. Daher wurde die Revision des Pathologen gegen die Bestätigung der Klagsabweisung durch das Oberlandesgericht nun doch zugelassen und die Angelegenheit kam vor den OGH.

■ OGH: Empfängerhorizont maßgeblich

Die Argumentation des obersten Gerichtshofs war ganz anders als die der beiden ersten Instanzen. Für den OGH war der Empfängerhorizont, die „objektive Verständnismöglichkeit des Empfängers einer empfangsbedürftigen Willenserklärung“, maßgeblich. Dabei handelt es sich um eines der eher abstrakten Konzepte des Vertragsrechts. Der OGH erklärte dazu, eine Patientin mache sich üblicherweise bei der Gynäkologin keine Gedanken, wie die Befundung der PAP-Abstriche ablaufe, sie erwarte bei der Gynäkologin ein „Gesamtpaket“ an medizinischen Leistungen. Dieses Gesamtpaket sei in Leistungspflicht und Verantwortlichkeit des aufgesuchten Gynäkologen, vor allem, wenn die Patientin keinen schriftlichen Befund des Pathologen erhielt.

Der Pathologe wies das Gericht darauf hin, dass in der gynäkologischen Facharztausbildung auch eine Ausbildung in Zytologie durchlaufen werde und die klagende Patientin nicht vermuten musste, dass die beklagte Gynäkologin pathologische Untersuchungen selbst nicht vornehmen dürfe. Dazu meinte der OGH, dass die Beschränkung der ärztlichen Tätigkeit auf sein eigenes Fachgebiet nicht bedeute, dass sich ein Arzt nicht zivilrechtlich wirksam auch zur Erbringung fachfremder Leistungen verpflichten könne.

Weiters führte der OGH in der Urteilsbegründung auf:

- Nur der Arzt hat es in der Hand, für ausreichende Klarheit über die von ihm be-

absichtigte Begründung eines weiteren Rechtsverhältnisses zu sorgen, sofern er sich überhaupt darüber Gedanken macht, ob er den dritten Arzt im eigenen Namen oder im Namen der Patientin beauftragen will.

- Der Arzt ... könne ohne weiteres darauf hinweisen, dass für die Begutachtung der Abstriche ein Auftrag der Patientin an einen Pathologen erforderlich ist.
- Der Patientin würde sich die Möglichkeit eröffnen, auf die Auswahl des weiteren Arztes Einfluss zu nehmen und einen Pathologen ihres Vertrauens zu nominieren.
- Gibt der Arzt nicht einmal den Namen des Pathologen bekannt, und erhält die Patientin keinen Befund des Pathologen, kann die Patientin annehmen, dass der Gynäkologe die Leistungen im Rahmen des eigenen Pflichtenkreises erbringen werde.
- Nach dem strengen Konkludenzmaßstab des § 863 ABGB schließt die Vertragsaufgabe der Patientin allein auf einen Behandlungsvertrag mit der Ärztin ab und nicht auf einen zusätzlichen Geschäftsbesorgungsvertrag.
- Die Gynäkologin hatte sich zur Erbringung all jener ärztlichen Leistungen verpflichtet, die erforderlich sind, um der Klägerin eine der Sachlage entsprechende Einschätzung des Krebsrisikos bekannt zu geben.

In dem Erkenntnis wurde vom OGH festgestellt, dass die beklagte Gynäkologin der klagenden Patientin für sämtliche Schäden und Folgen, welche aus der unterlassenen rechtzeitigen Behandlung der karzinomatösen Veränderung (Zervixkarzinom) resultierten, hafte.

■ Lektionen und Konsequenzen aus diesem Fall

Der Arzt, der Körperflüssigkeiten, Zellen oder Gewebe an ein externes Labor schickt, haftet für die Befundungsqualität in gleicher Weise, als würde der Zytologe oder Labormediziner im Nebenzimmer der Praxis sitzen und unter der gestrengen Fachaufsicht des einsendenden Arztes arbeiten. Die entwaffnende Begründung des OGH ist, dass sich der Patient Zuständigkeiten und Arbeitsabläufe zwischen den medizinischen Fächern vielleicht so vorstellt. Das Urteil mag weltfremd erscheinen, doch Höchstgerichte können sich Teile der Welt nach ihren Vorstellungen neu erschaffen.

Jede Patientin sollte vor der Pap-Abstrich-Entnahme einen Revers mit Text ausgehändigt bekommen: Die Krebsabstriche unserer Praxis werden an das Labor Dr. X in Y geschickt. Die Befundung erfolgt in Eigenverantwortung des Labors. Sollte ein auffälliger Befund kommen oder der Abstrich wiederholt werden müssen, werden Sie von uns informiert.

Zuweiserlisten müssen Teil der selbstverständlichen Wanddekoration einer Ordination werden, genauso wie die Allergenlisten in den Speisekarten der Gastronomie.

Ebenso wäre es im Sinne des OGH, wenn in der Ordination der Patientin 3 befundene Labors zur Auswahl vorgeschlagen werden – in Graz, München und Wien – wohin die Gynäkologin die Abstriche schicken darf.

In gleicher Weise wird man in den Ordinationen auch Reverse für die Labors vorlegen müssen, in die die Blutproben für FSH, HCG, Progesteron und CRP geschickt werden.

Fall 2: Nicht erkannte Vasa praevia (OGH 4 Ob 256/16z vom 20.12.16)

Eine gesunde 26-jährige Frau wurde schwanger, zwei Jahre zuvor hatte sie ihr erstes Kind mit einem Geburtsgewicht von 2910 g mit einer unauffälligen Spontangeburt zur Welt gebracht. In der zweiten Schwangerschaft wurde in der 13. SSW ein Combined Test durchgeführt. In der 18. SSW thematisierte der behandelnde Gynäkologe die Zuweisung zu einem Organscreening an die Universitätsklinik der Region. Es wurde dann in der 22. SSW eine „normale“ Ultraschalluntersuchung bei dem betreuenden Gynäkologen durchgeführt, ebenso in der 25., der 30. und der 35. SSW. Diese ergaben jeweils unauffällige Biometrie und normale Vitalitätszeichen. In der 35+4 SSW wurde ein CTG durchgeführt, dieses war unauffällig. Drei Tage später, in der 36+0, kam es zu Hause plötzlich zum Auftreten starker vaginaler Blutungen. Die Rettung wurde gerufen, die Patientin wurde zügig ins Bezirkskrankenhaus gebracht, wo sofort eine Akutsectio durchgeführt wurde. Leider konnte nur ein lebloses Kind mit einem Geburtsgewicht von 1980 g, einer Länge von 46 cm und Apgar 0/0/0 entwickelt werden. Bereits

beim Entwickeln der Plazenta zeigte sich eine Insertio velamentosa der Nabelschnur. Als Todesursache wurde ein hämorrhagischer Schock auf Grund eines velamentösen Nabelschnuransatzes mit Vasa praevia und einem Vas aberrans mit rezenter Ruptur am offenen Eihautpol festgestellt.

■ Muss auf Vasa praevia gescreent werden?

Die Mutter des Kindes klagte und führte an, der Gynäkologe hätte die Vasa praevia selbst erkennen sollen, oder die Schwangere an die Universitätsklinik zuweisen müssen, wo man die Vasa praevia erkannt hätte. Es wurden Schadenersatzansprüche geltend gemacht – wegen Behandlungsfehlern und Verletzung der Aufklärungspflicht.

Im Rahmen der Erörterung des Falls wurde festgestellt, dass Vasa praevia klinisch durch nichts auffallen, außer dass sie plötzlich ohne Vorwarnung zu bluten beginnen. Wenn nicht dezidiert mittels Vaginalschall und Farbdoppler nach Vasa praevia gesucht wird, wird man sie nicht entdecken. Ein niedergelassener Facharzt, der im Jahr 40 Schwangere betreut, wird statistisch einmal alle 125 Jahre einen Fall von Vasa praevia bei einer seiner Patientinnen haben. Aus diesem Grund ist es noch nirgendwo in Europa und Nordamerika gelungen, das Screening für Vasa praevia mittels Vaginalschall und Farbdoppler in die unserem Mutter-Kind-Pass vergleichbaren Untersuchungsprogramme in der Schwangerschaft aufzunehmen. Lediglich in Kanada werden Zwillingsschwangerschaften auf Vasa praevia gescreent, da diese bei Mehrlingen häufiger vorkommen als bei Einlingen [2].

Das Landesgericht als erste Instanz stellte fest, dass der Beklagte alle in der Schwangerschaft vorgesehenen Untersuchungen durchgeführt hatte, ihm sei weder ein Behandlungsfehler noch ein Verstoß gegen seine Aufklärungspflichten vorzuwerfen. Das Klagsbegehren wurde zur Gänze abgewiesen. Das Oberlandesgericht stellte als zweite Instanz fest, es wäre eine Überspannung der sogenannten „Sicherheitsaufklärungspflicht“, vom niedergelassenen Gynäkologen zu verlangen, ohne jeden Hinweis auf das Vorliegen einer seltenen Komplikation über alle möglichen seltenen Komplikationen und die zu deren Ausschluss zur Verfügung stehenden Untersuchungsmöglichkeiten aufzuklären.

Nachdem die Kläger einen Abänderungsantrag nach §508 Abs1 ZPO eingebracht hatten, ließ das Oberlandesgericht eine ordentliche Revision an den OGH nachträglich zu. Dies deshalb, weil Fragen der Aufklärungspflicht bei besonders besorgten oder ängstlichen Patienten bisher nicht höchstgerichtlich entschieden waren.

■ **OGH: Aufklärung bei besonders ängstlichen Menschen beschränken**

Der OGH verwies auf seine bisherige Spruchpraxis: Eine Aufklärung über Behandlungsalternativen ist erforderlich, wenn für den konkreten Behandlungsfall mehrere medizinisch gleichermaßen indizierte und übliche Behandlungsmethoden zur Verfügung stehen, die gleichwertig sind, aber unterschiedliche Risiken und Erfolgchancen haben. Dann erklärte der OGH zu dem konkreten Fall: Die Aufklärung ist bei besonders ängstlichen Menschen auf ein Minimum zu beschränken, damit solche Patienten vor psychischen Pressionen bewahrt werden.

■ **Lektionen und Konsequenzen aus diesem Fall**

Eine Horror-Aufklärung mit Auflistung aller seltenen Komplikationen und Raritäten hat erst recht bei besonders ängstlichen Patienten zu unterbleiben.

Mit der zunehmenden Verbreitung des Vaginalultraschalls zur Messung der Zervixlänge zu praktisch jedem Zeitpunkt der Schwangerschaft und der zunehmenden Ausrüstung der meisten Ultraschallgeräte mit Farbdoppler sollte überlegt werden, ob die routinemäßige Fahndung nach Vasa praevia trotz der Seltenheit des Befundes nicht doch in den Mutter-Kind-Pass aufgenommen werden könnte.

Fall 3: Gynefix® im Dünn- darm (OGH 1 Ob 138/16z vom 23.11.16)

Eine 30-jährige Patientin äußerte gegenüber ihrem Gynäkologen den Wunsch nach einer Dauer-Verhütung ohne Hormone. Der Arzt besprach unter anderem auch die Verhütungskette Gynefix®, erläuterte an einem Modell die Anwendung und gab der Patientin einen Folder der Herstellerfirma mit. Die Verhütungskette war zu diesem Zeit-

punkt etwa ein halbes Jahr auf dem österreichischen Markt.

Vier Monate später erschien die Patientin wieder in der Praxis und erklärte, sie habe sich für die Verhütung mit Gynefix® entschieden. Eine Woche später führte der Gynäkologe die Einlage der Verhütungskette durch, im unmittelbar danach durchgeführten Kontrollultraschall lag die Kette orthotop im Cavum uteri.

Einen Monat nach Einlage kam die Patientin zur vereinbarten Kontrolluntersuchung zu dem Gynäkologen. Im Zuge einer Ultraschalluntersuchung konnte der Gynäkologe die Verhütungskette nicht eindeutig darstellen und vereinbarte einen erneuten Untersuchungstermin nach der Regelblutung. Dieser fand 10 Tage später statt. Da sich das Gynefix® im Ultraschall immer noch nicht darstellen ließ, wies der Gynäkologe die Patientin zu einer Röntgenuntersuchung zu. Dabei zeigte sich das Gynefix® eindeutig außerhalb des Uterus im Abdomen. Der Gynäkologe besprach mit der Patientin das weitere Vorgehen und erklärte ihr, er werde bei der Herstellerfirma anrufen, wie die Vorgangsweise in so einem Fall sei. Die Kosten für die Einlage erstattete er der Patientin bar zurück.

■ **Rücksprache mit Erfinder und Hersteller des Medizinproduktes**

Dem Gynäkologen gelang es, den Entwickler des Gynefix® telefonisch zu erreichen; dieser erklärte ihm, man müsse die Verhütungskette in den nächsten 2–3 Monaten entfernen. Der Gynäkologe berichtete der Patientin von dem Gespräch und diskutierte verschiedene Optionen der Entfernung. Er schlug der Patientin vor, sie zur laparoskopischen Entfernung des Gynefix® in eines der zwei nahe gelegenen Spitäler zuzuweisen. Dazu konnte sich die Patientin noch nicht entscheiden.

6 Wochen nach der Röntgenuntersuchung, 3 Monate nach dem Legen des Verhütungskettchens, berichtete die Patientin einem Chirurgen in einem anderem Bundesland von Schmerzen im Unterbauch. Der Chirurg meinte, das Gynefix® müsse zügig heraus und organisierte eine stationäre Aufnahme 3 Wochen später. Bei der chirurgischen Laparoskopie war das Gynefix® unauffindbar, erst nachdem ein Röntgenbildwandler in den OP gebracht

worden war, konnte es lokalisiert werden. Daraufhin wurde von einer Laparoskopie zu einer Laparotomie umgestiegen. Es musste ein Dünndarmanteil, in den das Gynefix® eingewachsen war, reseziert werden. Postoperativ hatte die Patientin eine Wundheilungsstörung. Sie klagte den Gynäkologen und den Hersteller des Gynefix® in Belgien,

Der erstbeklagte Arzt wies darauf hin, er habe sich bei dem sehr neuen Medizinprodukt an die Expertise der Herstellerfirma und des Erfinders des Produkts gehalten. Er habe *ex ante* keine realistische Möglichkeit gehabt, den späteren Verlauf abzusehen

Das Landesgericht als erste Instanz wies die Klage ab: Es sah keinen Nachweis, dass der Arzt nicht nach Regeln der ärztlichen Kunst gehandelt habe. Der Arzt hatte Kontrollen in der eigenen Ordination durchgeführt, ein Röntgen veranlasst, Kontakt zum Erfinder des Produkts aufgenommen und der Klägerin die Organisation einer Zuweisung in ein Spital zur OP angeboten. Dem beklagten Arzt lagen keine Informationen zur Häufigkeit des Risikos von Perforation/Durchwandern von Gynefix® vor. Das Erstgericht sah auch keinen Anknüpfungspunkt zum Produkthaftungsgesetz.

Das Oberlandesgericht hob das Urteil auf und entschied, dass das Klagsbegehren zu Recht bestand, da das „Durchwandern einer Spirale“ ein typisches Behandlungsrisiko sei. Im Beipackzettel des Gynefix® sei dieses erwähnt. Die Beklagten legten Revision beim OGH ein. Der OGH lehnte die Revision mit einer ausführlichen Begründung ab: Der Gynäkologe habe über das Risiko eines Abwanderns des in dem Erkenntnis stets als „Spirale“ bezeichneten Gynefix® in den Bauchraum nicht aufgeklärt. Weiters hob der OGH hervor: Für die nachteiligen Folgen einer ohne ausreichende Aufklärung vorgenommenen Behandlung des Patienten haftet der Arzt selbst dann, wenn ihm bei der Behandlung – wie im vorliegenden Fall – kein Kunstfehler unterlaufen ist.

■ Lektionen und Konsequenzen aus diesem Fall

Jedes in den Uterus eingebrachte Langzeit-Kontrazeptivum (Kupferspirale, Goldspirale, Hormonspirale, Verhütungskette, Essure und Kupferperlenball) kann ins Abdomen wandern – sei es durch die Eileiter, sei es

durch einen Adenomyoseherd [3]. Darüber ist vor der Einlage aufzuklären.

Rücksprachen von Ärzten mit Herstellerfirmen und Entwicklern von Medizinprodukten zur Vorgangsweise bei Komplikationen und die dabei erhaltenen und umgesetzten Informationen haben bei Gericht geringen bis gar keinen Stellenwert.

Fall 4: Trauerschmerzensgeld nach IUFT (OGH 1 Ob 114/16w vom 30.8.16)

Eine 16-jährige wurde schwanger, es wurden regelmäßige MKP-Kontrollen durchgeführt, weiters ein Erst-Trimester-Screening und ein Organscreeningschall. In der 36+2 SSW traten Wehen auf, die junge Schwangere ging ins Spital. Der Muttermund war geschlossen, die Wehen sistierten, die Patientin wollte am Abend wieder nach Hause und konnte gehen.

Zwei Tage später, an einem Freitag, kam sie in der 36+4 SSW wieder mit Wehen ins Spital, die durchgeführten Doppler-Untersuchungen ergaben normale Flussverhältnisse, der CTG-Verlauf war unauffällig. Bei gleichbleibendem Muttermundbefund hatte die Patientin alle 3–4 Minuten Wehen, diese waren so schmerzhaft, dass Nalbuphin® verabreicht wurde. Unmittelbar nach der Nalbuphin-Verabreichung war die Oszillationsbreite des CTG eingeschränkt, ein Verlauf, der in der hochinteressanten Zusammenfassung dieses Falls in dieser Zeitschrift (Ausgabe 2/2017, p. 18–19) als Abbildung 2 wiedergegeben ist [4, 5]. Die Patientin lag das ganze Wochenende viele Stunden am Dauer-CTG.

Am Sonntagabend war sie nach einem Gynipral-Perfusor schmerzfrei, hatte ein unauffälliges CTG und keine Wehen mehr. Die Ärzte erklärten ihr, dass es dem Kind gut gehe. Daraufhin verlangte die Patientin einen Revers, weil sie das Spital verlassen wollte. Sie erklärte, in ein anderes Krankenhaus der Region gehen zu wollen und sich dort betreuen zu lassen. Stattdessen ging sie am nächsten Tag zu ihrer Gynäkologin, diese führte eine reguläre MKP-Kontrolle mit Ultraschall durch, dabei wurden keine Auffälligkeiten vermerkt.

Drei Tage später, an einem Donnerstag in der mittlerweile 37+3 SSW, war sie wie-

der bei ihrer Gynäkologin, diese stellt einen IUFT fest. Der Befund wurde im Spital bestätigt, es wurden Prostaglandine verabreicht, am Samstag erfolgte die Totgeburt eines 2685 g schweren und 51 cm langen Kindes.

Die Patientin klagte das Spital, an dem sie das vorherige Wochenende zugebracht hatte und bekam in der ersten Instanz recht. Es ist in der Literatur hinlänglich bekannt, dass Gynäkologen CTG-Streifen, die sie vorgelegt bekommen, wesentlich schlechter beurteilen, wenn sie davor erfahren, dass die Geburt einen schlechten Ausgang hatte, mit einem geschädigten oder toten Kind [6–9].

Die Urteilsbegründung lautete: Wenn die Ärzte im Krankenhaus die nicht abschätzbare Gefahr (sic!) für das Leben des Kindes erkannt hätten ... wäre das Kind nicht an einer intrauterinen Asphyxie gestorben. Der Hinweis auf die Zeitachse von der Entlassung auf Revers am Sonntag und dem IUFT am darauffolgenden Donnerstag wurde als belanglos abgetan. Die Ärzte hätten in der Lage sein müssen, den IUFT 5 Tage zuvor zu antizipieren und zu verhindern. Das Oberlandesgericht als Berufungsgericht beurteilte den Sorgfaltsverstoß der Ärzte objektiv wie auch subjektiv als besonders schwerwiegend. Somit sei die Totgeburt grob fahrlässig verursacht worden. Der OGH entschied in diesem Fall erstmals, dass ein derartiger „Schockzustand“ also ein Trauerzustand mit Krankheitswert, vom Schädiger auszugleichen ist und sprach der Kindesmutter Euro 30.000 und dem Kindesvater Euro 15.000 zu.

■ Lektionen und Konsequenzen aus diesem Fall

Eine Spitalsbehandlung abzurechnen und das Spital nach Unterzeichnung eines Revers zu verlassen, hindert nicht daran, für die Konsequenzen dieses Behandlungsabbruchs Trauerschmerzensgeld zugesprochen zu bekommen.

Die CTG-Interpretation und Befundung hat so zu erfolgen, dass auch Verschlechterungen des fetalen Befindens in fünf Tagen antizipiert werden können.

Fall 5: Wahlarztrezepte bei Schwangerschaftsabbruch (OGH 8 Ob 123 /16w vom 28.3.17)

Im Frühsommer 2013 erregte der Fall einer Allgemeinmedizinerin, die in ihrer Wiener Ordination Schwangerschaftsabbrüche nach § 97(1) vornahm, große Aufmerksamkeit in den Medien. Von den damals vorgeworfenen Fehlbehandlungen und Komplikationen erreichte bisher kaum ein Fall die Gerichte, allerdings wurde ein Verfahren der Wiener Gebietskrankenkasse gegen die Ärztin bis zum OGH ausjudiziert. Es ging um den Vorwurf, die praktische Ärztin habe in ihrer Funktion als Wahlärztin ihr Rezepturrecht missbraucht. Die Ärztin hatte 2003 einen Vertrag mit der Wiener Gebietskrankenkasse zu „Rezepturrecht nach Maßgabe des Erstattungskodex § 31 ASVG“ abgeschlossen. Wahlärzte mit so einem Vertrag sind, was die Rezepte betrifft, Ärzten mit Kassenvertrag gleichgestellt. Die Wahlärzte verpflichten sich in dem Vertrag, bei Verordnungen aus der sogenannten „hellgelben Box“ die Gründe dafür in der Krankengeschichte festzuhalten. Für diese Medikamente akzeptieren die Kassen anstelle der chefärztlichen Bewilligung eine nachfolgende Kontrolle der Einhaltung der bestimmten Verwendung anhand der Dokumentation des behandelnden Arztes. Damit räumte die Ärztin der WGKK das Recht ein, die Praxis-Dokumentation einzusehen und bei fehlender Indikation den Schaden zurückzuzahlen. Mit der Unterzeichnung des Vertrages verpflichtete sich die Ärztin auch zur Einhaltung der „Richtlinie über die ökonomische Verschreibung (RÖV 2005)“ und der Berücksichtigung der nicht erstattungsfähigen Medikamente nach § 351 Abs. 2 ASVG.

Im Februar 2013 führte die WGKK eine stichprobenartige Kontrolle der Klägerin durch und forderte sie auf, ihre Dokumentation aus dem Bereich der „hellgelben Box“ zu übermitteln. Die Ärztin kam der Aufforderung nicht nach. Eine Überprüfung der eingelösten Rezepte ergab, dass es sich um Verordnungen wegen Schwangerschaftsabbrüchen gehandelt hatte. Die Krankenkasse machte darauf aufmerksam, dass Schwangerschaftsabbrüche nicht in ihre Leistungspflicht als Krankenversicherer fielen, da diese keine Krankenbehandlung darstellten.

Im März 2013 kam es zu einer Aussprache mit der Ärztin bei der WGKK. Laut OGH-Erkenntnis gestand die Ärztin die bisher erfolgten unzulässigen Verschreibungen ein und sicherte zu, dies nicht mehr zu tun. Im April 2013 legte die WGKK den Entwurf eines Vergleichs vor, den die Ärztin zusagte, aber dann nicht unterschrieb. Daraufhin klagte die WGKK die Ärztin auf Ersatz der Medikamentenkosten. Die Ärztin wandte ein, dass der Großteil der ihr angelasteten Fälle verjährt sei und der Versicherungsträger sie erst hätte verwarnen müssen, die Erstattungspflicht bestünde nur im Wiederholungsfall. Außerdem habe sie dem Vergleich nie zugestimmt, der Rechtsweg der WGKK sei unzulässig.

In der ersten Instanz verlor die Ärztin: Das Gericht argumentierte, dass der von der WGKK beschrittene Rechtsweg zulässig war und wies darauf hin, dass die im ASVG vorgesehene, paritätische Schiedskommission nach § 344 ASVG nur für Kassen-Vertragsärzte und nicht für Wahlärzte zuständig sei. Die nachweisliche Verwarnung nach § 350 (3) ASVG gelte nur bei mangelhafter Dokumentation der Verschreibung, nicht bei fehlender Indikation. Eine Verjährung sei nicht gegeben.

In der zweiten Instanz verneinte das Berufungsgericht die Nichtigkeit des Verfahrens und gab dem Erstgericht recht. Dagegen ließ der OGH die ordentliche Revision zu, weil bisher nicht geklärt war, ob der § 350 (3) ASVG regelte, dass bei fehlerhafter Indikation der Versicherungsträger keine Verwarnung gegenüber dem verschreibenden Arzt aussprechen muss.

Hier kam der OGH dann zu dem Schluss, dass der Grund für die Verschreibung der Medikamente – medizinisch nicht indizierte Schwangerschaftsabbrüche – von vornherein nicht in die Leistungspflicht der Krankenkasse fiel. Er stellte fest, dass dies der verschreibenden Ärztin bewusst war. Die Verschreibung auf Kosten der Kasse wäre auch dann nicht zulässig gewesen, wenn darüber eine Dokumentation angelegt worden wäre.

Abschließend wies der OGH darauf hin, dass der 2003 von der Ärztin mit der Wiener Gebietskrankenkasse geschlossene Vertrag zu Rezepturrecht nach Maßgabe des Erstattungskodex lt. § 31 ASVG ausdrücklich die nun eingeforderte Rückzahlung der Medi-

kamentenkosten bei nachweislicher Verschreibung in nicht erstattungsfähigen Kategorien vorsehe.

■ Lektionen und Konsequenzen aus diesem Fall

Der indikationslose Schwangerschaftsabbruch, die „Fristenlösung“ von 1974, wird nach wie vor nur durch das Strafbuch geregelt und wird von den Gesetzen und Regelungen der medizinischen Behandlung, wie dem ASVG, nicht berührt.

Das ASVG gibt den Versicherungsträgern enorme Macht über Kassen-Vertragsärzte, aber auch über Wahlärzte. Jede(r), den/die es betrifft, sollte es einmal durchblättern! Besonders zu beachten sind die Richtlinie über die ökonomische Verschreibung (RÖV 2005) und die Berücksichtigung der nicht erstattungsfähigen Medikamente nach § 351 Abs. 2 ASVG.

Erst recht bei Wahlärzten kann das „Rezepturrecht nach Maßgabe des Erstattungskodex § 31 ASVG“ zu erheblichen Regressforderungen der Krankenkassen führen, da Wahlärzte keine Möglichkeit haben, die Angelegenheit im Rahmen der paritätischen Schiedskommission zu regeln.

Schlusswort

Der OGH interpretiert in seinen Urteilen die aktuelle Haltung der Gesellschaft im Hinblick auf die Arzt-Patienten-Beziehung.

Wir sollten diese Urteile daher als Hilfe ansehen, um die immer schwieriger werdende Gratwanderung zwischen den Wünschen unserer Patientinnen, den medizinischen Möglichkeiten, den juristischen Rahmenbedingungen und nicht zuletzt den ökonomischen Einschränkungen zu meistern.

Die Zusammenstellung der letzten einschlägigen geburtshilflich-gynäkologischen Urteile soll Ihnen helfen, Ihre immer anspruchsvollere werdende Tätigkeit weiterhin mit Freude und ohne Angst ausüben zu können.

Korrespondenzadressen:

*o. Univ.-Prof. Dr. Peter Husslein
Vorstand der Univ.-Klinik für Frauenheilkunde
A-1090 Wien, Währinger Gürtel 18–20
E-mail: peter.husslein@meduniwien.ac.at*

*Ao. Univ.-Prof. Dr. Christian Brezinka
Univ.-Klinik für Gynäkologische Endo-
krinologie und Reproduktionsmedizin
A-6020 Innsbruck, Anichstraße 35
E-mail: christoph.brezinka@i-med.ac.at*

LITERATUR:

1. Andrae B, Andersson TM, Lambert PC, Kemetli L, et al. Screening and cervical cancer cure: population based cohort study. *BMJ* 2012; 344: e900.
2. Cipriano LE, Barth WH Jr, Zaric GS. The cost-effectiveness of targeted or universal screening for vasa praevia at 18–20 weeks of gestation in Ontario. *BJOG* 2010; 117: 1108–18.
3. Brezinka C. „Selten aber typisch“: Die extrauterine Dislokation des IUD – eine Übersicht. *J Gyn Endokrinol* 2012; 22: 16–21.
4. Gerstner GJ, Rienmüller R. Trauer-Schmerzensgeld nach vermeidbarem intrauterinen Fruchttod in der 37. Schwangerschaftswoche. *Speculum* 2017; 35 (2): 18–9.
5. Gerstner GJ, Rienmüller R. Trauer-Schmerzensgeld nach vermeidbarer Totgeburt (intrauterinem Fruchttod) in der 37. Schwangerschaftswoche. *Österr Zschr Ärztl Gutachten* 2017; 5: 105–7.
6. Ayres-de-Campos D, Arteiro D, Costa-Santos C, Bernardes J. Knowledge of adverse neonatal outcome alters clinicians' interpretation of the intrapartum cardiotocograph. *BJOG* 2011; 118: 978–84.
7. Figueras F, Albela S, Bonino S, Palacio M, et al. Visual analysis of antepartum fetal heart rate tracings: inter- and intra-observer agreement and impact of knowledge of neonatal outcome. *J Perinat Med* 2005; 33: 241–5.
8. Palomaki O, Luukkaala T, Luoto R, Tuimala R. Intrapartum cardiotocography – the dilemma of interpretational variation. *J Perinat Med* 2006; 34: 298–302.
9. Zain HA, Wright JW, Parrish GE, Diehl SJ. Interpreting the fetal heart rate tracing. Effect of knowledge of neonatal outcome. *J Reprod Med* 1998; 43: 367–70.

Mitteilungen aus der Redaktion

Die meistgelesenen Artikel



Speculum

Journal für Reproduktionsmedizin und Endokrinologie

