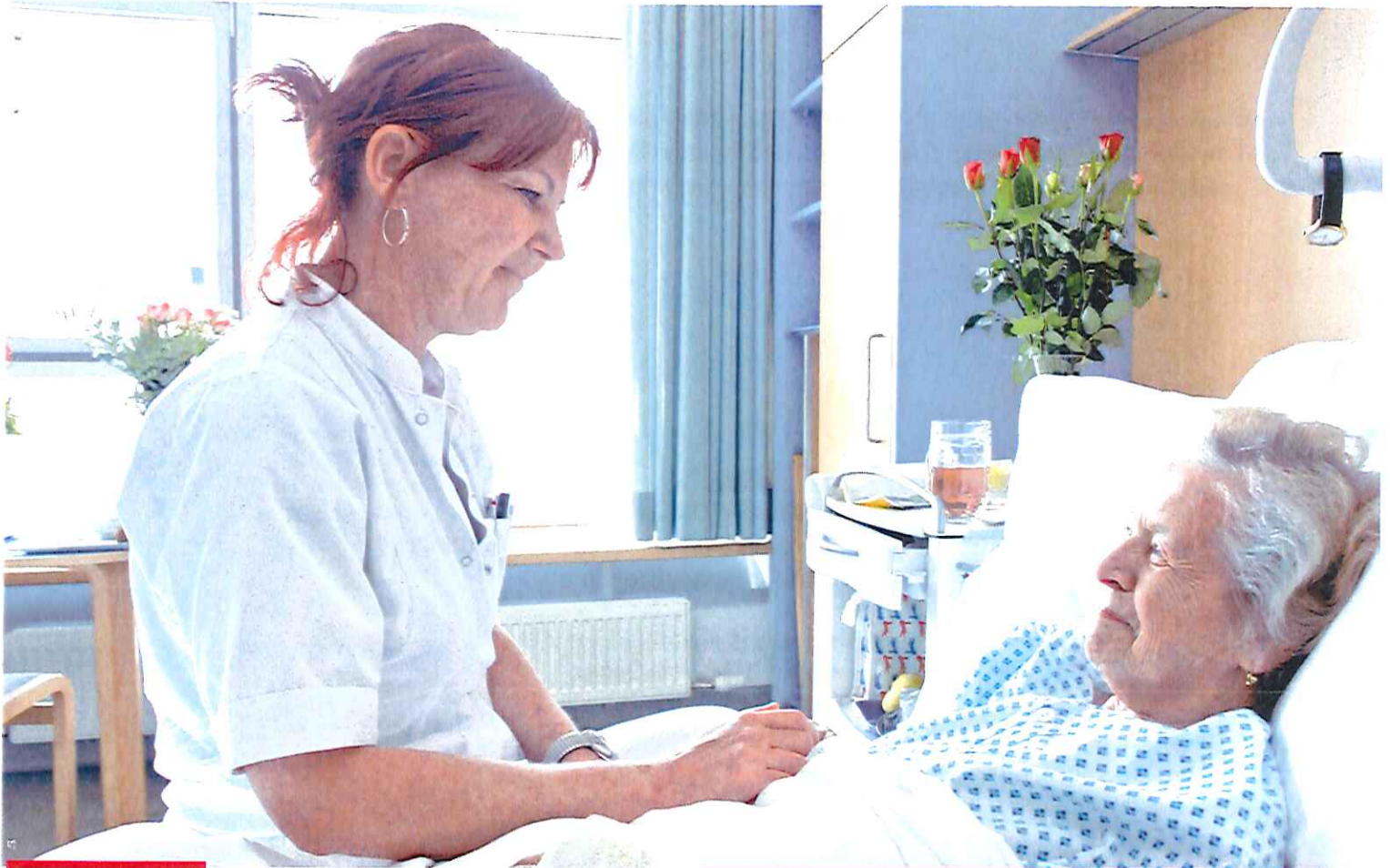


kurz & prägnant

# Berufs- und Haftungsrecht für Gesundheits- und Sozialberufe

Wie schützt man sich im Berufsalltag?



Skriptum – April 2017

erstellt von Mag. Alexander Gratzner

Das Skriptum dient als Ergänzung zum Seminarvortrag. Es richtet sich an NichtjuristInnen und PraktikerInnen. Die Struktur und Inhalte wurden an den Vortrag angepasst. Das Inhaltsverzeichnis soll eine rasche Themenauffindung ermöglichen. Die Inhalte konzentrieren sich zur leichteren Lesbarkeit auf das Wesentliche und geben dies punktuell, kurz und prägnant wieder.

Ein besonderer Dank gebührt **Frau Mag. Anika Tauschmann**, die seit November 2016 Mitarbeiterin der Abteilung Gesundheit, Pflege und Betreuung ist, und tatkräftig bei der Aktualisierung des vorliegenden Skriptums mitgewirkt hat.

**Kontakt:**

**Mag. Alexander Gratzer**

Leiter der Abteilung Gesundheit, Pflege und Betreuung  
In der Arbeiterkammer Steiermark

**Anschrift:** Hans-Resel-Gasse 8–14

**Telefon:** 0316.7799.2444

**Fax:** 0316.7799.2473

**e-mail:** alexander.gratzer@akstmk.at

Sämtliche Angaben erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung des Autors oder Herausgebers ist ausgeschlossen.

Zahl 17.11-V1

# Inhalt

<b>1</b>	<b>Schadenersatz und Haftung</b> .....	<b>5</b>
1.1	Einführung.....	5
1.2	Der Ablauf eines Haftungsprozesses.....	7
1.3	Die Vielfalt rechtlicher Verantwortung.....	8
1.3.1	Die wichtigsten unmittelbaren Haftungsgrundlagen.....	8
1.3.2	Die wichtigsten berufsrechtlichen Verbote.....	9
1.3.3	Weitere Verwaltungs-, Zivil- und Strafrechtsnormen.....	9
<b>2</b>	<b>Rund um den Behandlungsvertrag</b> .....	<b>12</b>
2.1	Warum kann Heilbehandlung/Pflege strafbar sein?.....	12
2.2	Der Behandlungsvertrag.....	13
2.2.1	Die Behandlungs- bzw. Pflegemethode.....	13
2.2.2	Einwilligung und Geschäftsfähigkeit (Mündigkeit).....	15
2.2.3	Vertretungsmöglichkeiten (Übersicht).....	18
2.2.4	Exkurs: Patientenverfügung.....	21
2.2.5	Pflichten aus dem Behandlungsvertrag.....	23
2.3	Behandlungsfehler.....	24
2.3.1	Körperverletzung und andere Fehlleistungen.....	24
<b>3</b>	<b>Grenzen persönlicher Verantwortung</b> .....	<b>26</b>
3.1	Das Maß der Eigen- und Mitverantwortlichkeit.....	26
3.2	Fachkompetenz und allgemeine Berufspflichten.....	27
3.3	Gesundheitsberufe als Sachverständige.....	28
3.4	Die Einlassungs- bzw. Übernahmeverantwortung.....	31
3.5	Die Gefährdungsanzeige.....	33
3.6	Das Arbeiten im Team.....	34
3.7	Sonderfälle.....	36
3.7.1	Haftung mehrerer Personen (alternative Kausalität).....	36
3.7.2	Mitverschulden des Patienten.....	37
3.7.3	Haftung während der Freizeit?.....	37
3.8	Sozialbetreuung - eigen- oder mitverantwortlich?.....	38
3.9	Beweislastumkehr.....	38
3.10	Vertrags- oder Deliktshaftung.....	39
3.11	Haftungsprivileg - Dienstnehmerhaftpflichtgesetz.....	42

3.12	Übersicht - Wer ist Schadenersatzpflichtig? .....	43
3.13	Die Organisationsverantwortung .....	44
3.13.1	Die zivilrechtliche Organisationsverantwortung .....	44
3.13.2	Die strafrechtliche Organisationsverantwortung .....	45
<b>4</b>	<b>Der vermeidbare Weg zur Schadenersatzpflicht .....</b>	<b>47</b>
4.1.1	Eintritt eines Schadens.....	47
4.1.2	Kausale Fehlleistung .....	48
4.1.3	Rechtswidriges Verhalten.....	49
4.1.4	Schuldhafte Handlung .....	49
4.1.5	Verjährung.....	51
<b>5</b>	<b>Strafrecht – Mit einem Fuß im Kriminal?.....</b>	<b>52</b>
5.1	Unterschied zwischen Zivilrecht und Strafrecht .....	52
5.2	Arten strafrechtlicher Normen.....	53
5.3	Voraussetzungen für strafrechtliche Haftung .....	54
5.4	Strafrechtliche Tatbestände.....	55
5.5	Vorsätzlich oder fahrlässig .....	56
5.6	Die Verjährungsfristen .....	57
5.7	Verweigerung der Aussage? .....	57
<b>6</b>	<b>Außergerichtliche Streitbeilegung.....</b>	<b>58</b>
<b>7</b>	<b>Anleitung zur Schadensvermeidung .....</b>	<b>60</b>



# 1 Schadenersatz und Haftung

## 1.1 Einführung

### Die Bedeutung der Haftung für Gesundheits- und Sozialberufe

Die Bedeutung der Haftungsregeln hat für Gesundheits- und Sozialberufe stark zugenommen. Strukturelle Veränderungen in der Gesundheitslandschaft, zum Teil auch als Folge der Sparpolitik, haben die Anforderungen an die Arbeit verändert. Zu beobachten ist vor allem eine enorme Verdichtung der Arbeit. Immer wieder wird erwartet, auch berufsfremde Tätigkeiten zu erbringen. Dies kann erhebliche rechtliche Konsequenzen zur Folge haben.

Der Personaleinsatz erfolgt primär auf Basis von Minutenwerten, die vielfach zu gering angesetzt sind. Dadurch treten immer häufiger Überbelastungssituationen auf. So bleibt kaum Zeit für ein ausführliches Gespräch mit PatientInnen, noch verbleiben genügend Zeitfenster zur Erholung der MitarbeiterInnen. Das Arbeiten unter Zeitdruck begünstigt aber das Auftreten von Fehlern bei der Behandlung, der Pflege oder der Betreuung. Um als Gesundheits- oder Sozialberuf an vorderster Front die Übersicht zu bewahren, ist die richtige Einschätzung der Arbeitsumstände von besonderer Bedeutung. Das Wissen um die Wirkung haftungsrechtlicher Regeln gehört dazu.

### Grundsätzliches zu Haftung und Schadenersatz

Im Allgemeinen haben PatientInnen (Betreute) Schäden infolge einer Heilbehandlung selbst zu tragen (§ 1311 ABGB). So haben PatientInnen beispielsweise auch das natürliche Risiko eines schlechten Allgemeinzustandes selbst zu vertreten.

Wurde der Schaden jedoch von jemand anderem (z.B. einem Behandler) durch ein rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten verursacht, denn kommen die **Schadenersatzregeln** zur Anwendung. Im Zusammenhang mit der Patientenbehandlung gilt meist die Verschuldenshaftung. In seltenen Fällen wirkt eine verschuldensunabhängige Haftung (z.B. im Zusammenhang mit dem Impfschadengesetz, Gentechnikgesetz).

Unter **Haftung** versteht man die Übernahme der Verantwortung für ein „schuldhaftes Verhalten mit Schadensfolge“. Der Schaden kann beispielsweise ein Kunstfehler (Behandlungs-, Pflege- oder Betreuungsfehler) sein. Ein schuldhaftes Verhalten mit Schadensfolge ist rechtlich betrachtet objektiv vorhersehbar und daher vermeidbar.

### Kunstfehler und mögliche Rechtsfolgen

Die Übernahme der Verantwortung erfolgt durch das Entstehen für eigenes Handeln und das Leistenmüssen für daraus entstandenen Schaden. Die Haftung für eine Handlung setzt grundsätzlich einen Schadenseintritt voraus (Ausnahme: eigenmächtige Heilbehandlung). Die Rechtsfolgen sind abhängig vom Grad der Vorwerfbarkeit der Handlung bzw. der unterlassenen gebotenen Handlung **und** vom Ausmaß der jeweiligen Verantwortung der beteiligten Personen (z.B. der Anordnende, der Durchführende und/oder die Organisation).

### Rechtsfolgen für Dienstnehmer können sein:

- Die Verwarnung durch den Dienstgeber
- Den Ersatz des dem Dienstgeber entstandenen Schadens
- Eine direkte Schadenersatzleistung
- verwaltungsstrafrechtliche Folgen (z.B. Entzug der Berufsberechtigung, Geldstrafe)
- strafrechtliche Folgen (z.B. Haft- oder Geldstrafe)
- die Entlassung durch den Dienstgeber

### **Haftungsprinzipien**

Das Schadenersatzrecht ist von Prinzipien geleitet. Zu den wesentlichen Prinzipien zählen:

#### **Prinzip des Ausgleichs**

Das Schadenersatzrecht ist geprägt vom Gedanken des gerechten Schadensausgleichs. Dieser erfolgt ...

- durch die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands oder
- durch den Ausgleich des Nachteils mittels einer entsprechenden Geldleistung.

#### **Prinzip der Prävention**

Das Wissen um die möglichen Rechtsfolgen soll von schädigenden Handlungen abhalten.

#### **Schadenersatz kennt keine sozialen Dimensionen!**

Es gebührt lediglich der Ersatz des konkreten Schadens. Schmerzensgeld und Behandlungskosten sind für alle Personen gleich hoch.

**Ausnahme:** Das Dienstnehmerhaftpflichtgesetz kennt ein richterliches Mäßigungsrecht. Unter bestimmten Voraussetzungen kann die Ersatzpflicht des Dienstnehmers auch zur Gänze entfallen.

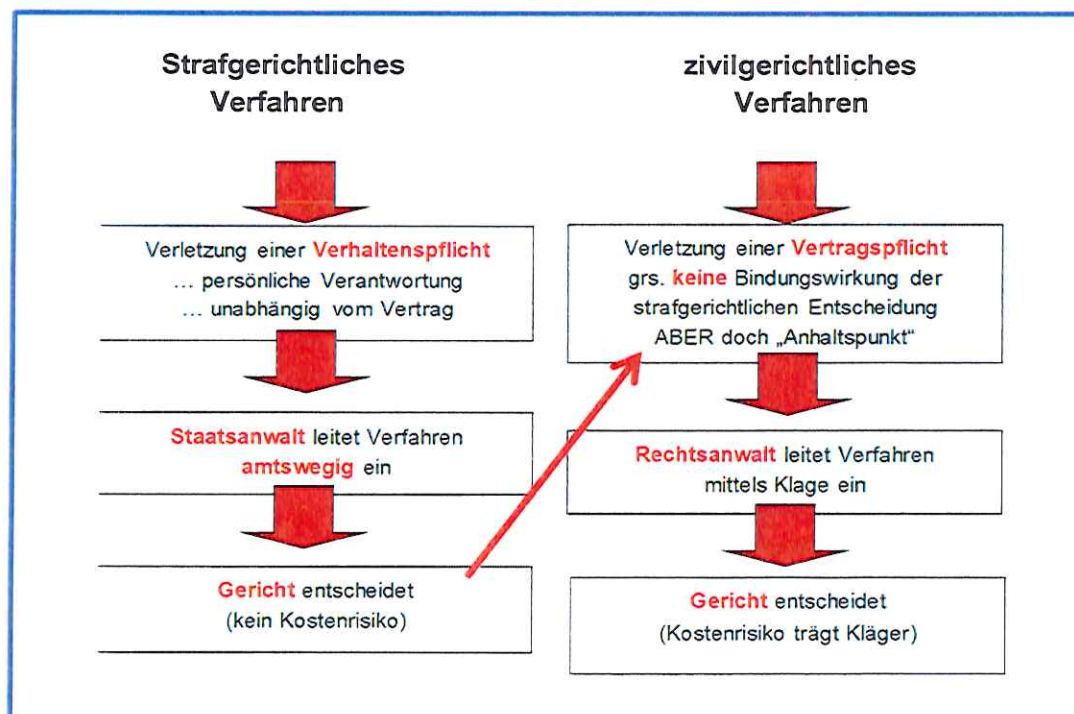
**Es gilt der Grundsatz: „Unwissenheit schützt vor Strafe NICHT!“**

## 1.2 Der Ablauf eines Haftungsprozesses

Der zivilrechtliche und strafrechtliche Prozess setzt das Vorliegen eines Schadens voraus (z.B. einen Kunst- bzw. Behandlungsfehler, Vermögensschaden). Das Gericht prüft, wer für den Schaden die Verantwortung trägt.

„Wer kann von Wem, Warum, Was fordern?“

- Voraussetzung: Eintritt eines Schadens
  - Umgehende Meldung an Vorgesetzten bzw. Meldung an die Haftpflichtversicherung!
1. Geschädigter bringt **Klagsschrift** beim Bezirks- oder Landesgericht ein
  2. Beklagte Person/Einrichtung erwidert mittels einer **Klagebeantwortung**
  3. Aufgabe des Gerichts ist es im **Beweisverfahren** den wahren Sachverhalt zu erforschen  
Beweismittel: Urkunden, Zeugen, Sachverständige  
>> Die Dokumentation als wichtigstes Beweismittel!
  4. Urteil des Erstgerichtes
  5. Urteil erlangt Rechtskraft oder Berufung an (Ober)Landesgericht
  6. Das zweitinstanzliche Berufungsgericht entscheidet mit Berufungsurteil
  7. Berufungsurteil erlangt Rechtskraft oder (ao.) Revision an den OGH
  8. Der Oberste Gerichtshof entscheidet als letzte Instanz des normalen Rechtsmittelzuges durch oberstgerichtliches Urteil



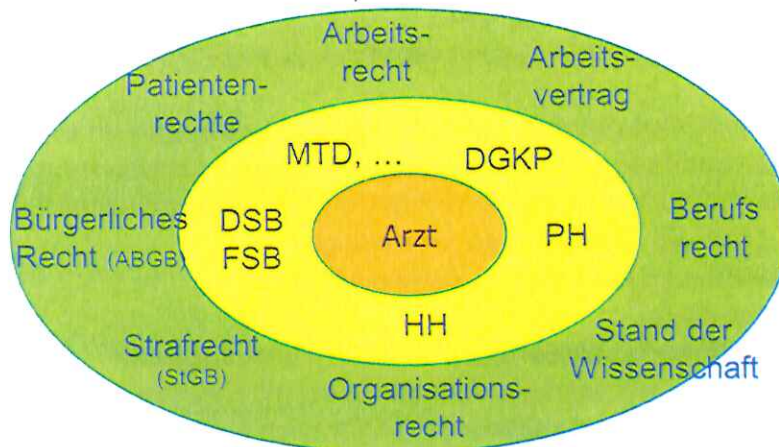
Verfahrensverlauf vor den Gerichten



## 1.3 Die Vielfalt rechtlicher Verantwortung

Rechtlich betrachtet ist das Gesundheitswesen eine Querschnittsmaterie. Das heißt, dass für die Beurteilung eines Sachverhalts meist nicht nur ein Gesetz beachtet werden muss, sondern mehrere Vorschriften parallel. Deshalb ist es wichtig, sich einen Überblick über die maßgeblichen Rechtsvorschriften zu verschaffen.

### Überblick über die rechtlichen Schnittstellen



### 1.3.1 Die wichtigsten unmittelbaren Haftungsgrundlagen

Die „Querschnittsmaterie“ Gesundheitsrecht ist verteilt auf das Verwaltungsrecht, das Zivilrecht und das Strafrecht.

#### Zu den unmittelbaren (wichtigsten) Haftungsregeln zählen ...

- das jeweilige Berufsrecht
- das zivilrechtliche Vertragsrecht
  - Die Schlecht-/Nichterfüllung des Behandlungsvertrages (Behandlungs-, Pflege- oder Betreuungsfehler)
  - Die Verletzung der besonderen Sorgfaltspflichten (Sachverständigenhaftung)
- das allgem. Strafrecht für natürliche Personen
  - Heilbe-/Betreuungshandlung ohne Zustimmung
  - Unterlassene Hilfeleistung
  - Körperverletzung

### 1.3.2 Die wichtigsten berufsrechtlichen Verbote

Zu den wichtigsten berufsrechtlichen Verboten zählen gemäß § 105 GuKG für die Pflegeberufe<sup>1</sup> und § 110 StGB ...

- ... das Verrichten pflegerischer Tätigkeiten (Geldstrafe bis € 3.600)
  - **ohne** gesetzliche Berechtigung
  - durch Anmaßung einer Berufsbezeichnung
  - durch Zuwiderhandeln gegen gesetzliche Bestimmungen (z. B. GuKG, StGB)
  - **ohne** ausreichenden Wissens- oder Ausbildungsstand (Gefahr der Übernahmefahrlässigkeit)
- ... die Behandlung **ohne** Einwilligung des Patienten (es gibt nur wenige Ausnahmen)

### 1.3.3 Weitere Verwaltungs-, Zivil- und Strafrechtsnormen

Die rechtliche Verantwortung geht aber viel weiter. Gesundheitsberufe haben ihre Tätigkeit unter Beachtung der hierfür geltenden Rechtsvorschriften zu erbringen (allgemeine Berufspflicht gemäß § 4 Abs 1 GuKG). Je nach dem konkreten Tätigkeitsbereich sind daher verschiedene Vorschriften zu beachten.

#### Die verwaltungsrechtliche Verantwortung

Verwaltungsrechte regeln das Verhältnis zwischen Bürger und Staat und sollen Staatswillkür verhindern. Dem Staat bzw. seinen Verwaltungsbehörden obliegt die Erfüllung verschiedener gesetzlich übertragener Aufgaben. Die Gesundheits- und Medizinrechte sind ein Beispiel für eine Sonderform des Verwaltungsrechts. Die Erteilung behördlicher Genehmigungen (z. B. das Führen eines Berufstitels, das Betreiben eines Pflegeheimes) und die behördliche Aufsicht zählen zu den typischen Aufgaben einer Verwaltungsbehörde. Verwaltungsstrafnormen sichern deren Einhaltung.

Zu den besonderen Verwaltungsgesetzen gehören beispielsweise:

- die Berufsrechte: GuKG, MTD-G, ÄrzteG, HebammenG, ...
- Krankenanstaltenrecht, Pflegeheimrecht, Apothekenrecht, Sozialhilferecht,
- Sozialversicherungsrecht, Patientenrecht,
- Strahlenschutzgesetz, Arzneimittelgesetz, Medizinproduktegesetz, Gentechnikgesetz, Fortpflanzungsmedizingesetz (FMedG), Seuchengesetz, Epidemiegesetz, Tuberkulosegesetz, Geschlechtskrankheitengesetz, Blutsicherheitsgesetz, AIDS-Gesetz, Leichen- und Bestattungsgesetz, u.a.m.
- Unterbringungsgesetz, Heimaufenthaltsgesetz

---

<sup>1</sup> Vergleichbare Bestimmungen finden sich für die meisten Gesundheits- und Sozialberufe in den jeweiligen Berufsgesetzen (z.B. MTD-G, MAB-G, ÄrzteG).

**Vollzogen** werden die Verwaltungsgesetze durch Verwaltungsbehörden. Zu den wichtigsten Verwaltungsbehörden zählen die Bezirksverwaltungsbehörden, die Landesregierungen und die Bundesministerien.

Die **Kontrolle** obliegt den Landes- und Bundesverwaltungsgerichten, dem Verwaltungsgerichtshof und dem Verfassungsgerichtshof. Daneben haben auch der Rechnungshof und die Volksanwaltschaft eine Kontrollfunktion.

### **Strafbestimmungen des GuKG**

Die Nichtbeachtung bestimmter Regelungen im Gesundheits- und Krankenpflegegesetz stellt eine Verwaltungsübertretung dar. Details dazu regelt die Verwaltungsstrafbestimmung gemäß § 105 GuKG. Diese Verwaltungsstrafbestimmung wird aber nur schlagend, solange die Tat nicht strafgerichtlich verfolgt wird. Das Strafausmaß ist mit Euro 3.600,-- begrenzt.<sup>2</sup>

Eine Verwaltungsübertretung begeht, wer ...

- eine Tätigkeit ausübt, ohne hierzu berechtigt zu sein,
- eine Person, die nicht dazu berechtigt ist, zu Tätigkeiten nach GuKG heranzieht,
- ohne Berechtigung die Berufsbezeichnung führt oder
- Anordnungen oder Verbote entsprechend den Bestimmungen des GuKG (Verordnungen) zuwiderhandelt.

Auch der Versuch ist strafbar!

### **Strafbestimmungen des Stmk Sozialbetreuungsberufsgesetzes (StSBBG)**

Auch das StSBBG sieht in § 20 Verwaltungsstrafbestimmungen vor.

Eine Verwaltungsübertretung begeht, wer ....

- eine Berufsbezeichnung unbefugt führt oder einen Sozialbetreuungsberuf unbefugt ausübt
- als Dienstgeber die Einhaltung der Voraussetzungen für die Berufsausübung nicht beachtet
- eine Bildungseinrichtung ohne Anerkennung betreibt
- Zeugnisse und Ausbildungsnachweise ausstellt, ohne über die notwendige Anerkennung zu verfügen.

Die genannten Verwaltungsübertretungen sind mit Geldstrafen bis zu € 6.000,-- zu bestrafen.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> § 105 GuKG

<sup>3</sup> § 20 StSBBG



## Die privatrechtliche Verantwortung

Das Privatrecht (auch Zivilrecht) regelt die Beziehungen zwischen zwei „Parteien“, z. B. Arzt-Patient, Pflegeperson-Patient, Krankenhaus-Patient und Betreuer-Klient.

**Zum Privatrecht gehören** unter anderem das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB) mit dem Vertragsrecht, dem allgemeinen Haftungsrecht, dem speziellen Sachverständigen- und Arzthaftungsrecht, aber auch das Konsumentenschutzgesetz und das Arbeitsrecht.

Das Vertragsrecht bildet die **Grundlage für den Behandlungsvertrag**, den Betreuungsvertrag, den Heimvertrag, den Arbeitsvertrag, den Ehevertrag, den Versicherungsvertrag, die Bestellung von Sachwaltern, die Behandlungseinwilligungen bei Kindern, Schutz von Persönlichkeitsrechten, u.a.m.

**Die gerichtliche Kontrolle** des Privatrechts erfolgt durch Zivilgerichte. Dazu zählen die Bezirksgereichte (BG), die Landesgerichte (LG), die Oberlandesgerichte (OLG) und der Oberste Gerichtshof (OGH).

## Die strafrechtliche Verantwortung

Das Strafrecht schützt vor strafbaren Handlungen gegen Leib, Leben und Vermögen. Die Grundlage ist das Strafgesetzbuch. Dieses regelt z. B. die eigenmächtige Heilbehandlung, die unterlassene Hilfeleistung, die Verletzung von Berufsgeheimnissen, die fahrlässige Körperverletzung, die Tötung auf Verlangen, die Mitwirkung am Selbstmord, das Quälen oder Vernachlässigen wehrloser Personen, die Unterlassung der Hilfeleistung, den Diebstahl, **u.a.m.**

Der **Vollzug** erfolgt durch die Strafgerichte.

### Ein Vergleich mit dem Straßenverkehr:

- wer im Ortsgebiet 80 km/h fährt, wird nach **Straßenverkehrsordnung (StVO)** belangt => **Verwaltungsstrafrecht**
- wer im Ortsgebiet 80 km/h fährt, und dabei jemanden verletzt, wird nach **Strafgesetzbuch (StGB)** belangt => **Strafrecht**
- will die verletzte Person den Schaden/die Schmerzen abgegolten haben, dann **gilt** => **Zivilrecht**

## 2 Rund um den Behandlungsvertrag

### 2.1 Warum kann Heilbehandlung/Pflege strafbar sein?

#### **Begrifflich ist Heilbehandlung ...**

... ein „positiver“ Heilungsvorgang. Die Heilbehandlung umfasst das Erkennen von Krankheitszuständen nach Diagnosestellung, die (präventive) Vorbeugung und die kurative Heilung bzw. Linderung von Erkrankungen.

#### **Rechtlich ist fast jede Heilbehandlung bzw. Pflege ...**

... ein Eingriff in die körperliche Integrität des/der Patienten/in bzw. Klienten/in und damit eine Körperverletzung! Gerechtfertigt ist eine Heilbehandlung nur dann, wenn der Patient dem Eingriff zustimmt. Eine vom Patienten ungewollte Behandlung schränkt dessen Selbstbestimmungsrecht ein und ist strafbar (§ 110 StGB). Dies gilt auch für lege artis durchgeführte Behandlungen.

#### **Zwei Behandlungsvoraussetzungen**

Eine rechtswirksame Behandlung setzt (1) die **vorherige Einwilligung** des/der Patienten/in **voraus**. Erst nach erteilter Einwilligung ist (2) der **Abschluss eines Behandlungsvertrages** möglich.

#### **Ausnahme**

Lediglich bei einem Notfall, wenn der/die PatientIn nicht um die Zustimmung befragt werden kann, ist die Behandlung entsprechend dem Stand der Wissenschaft auch ohne Zustimmung zulässig. Es besteht die Verpflichtung zur Hilfeleistung.

#### **Aufklärung**

Die wirksame Zustimmung des/der PatientIn setzt vorweg eine entsprechende Aufklärung voraus. Die erteilte Zustimmung ist rechtlich ohne Bedeutung, wenn zuvor keine umfassende Aufklärung erfolgte. Durch die erhaltene Aufklärung soll der/die PatientIn die Tragweite seiner/ihrer Entscheidung abschätzen können. Die wichtigsten Regelungen zur Aufklärung sind das allgemeine Zivilrecht, die Krankenanstaltengesetze und das Steiermärkische Pflegeheimgesetz. Zu unterscheiden sind verschiedene Formen der Aufklärung.

**Die Selbstbestimmungsaufklärung** verfolgt aus Sicht des/der Patienten/in den Zweck, über die Behandlung soweit aufgeklärt zu werden, damit selbstbestimmt in die jeweilige Behandlung eingewilligt werden kann. Die Selbstbestimmungsaufklärung umfasst verschiedene Aufklärungstypen, die sich inhaltlich zum Teil überschneiden. Dazu zählen ...

- die **Diagnoseaufklärung** über die Diagnose an sich, z.B. über mögliche Diagnoseschritte und Methoden.
- die **Behandlungsaufklärung**, z.B. über die Art der Behandlung, die Medikation, etc.,
- die **Verlaufsaufklärung**, z.B. welche Folgen erwarten den/die Patienten/in; womit ist zu rechnen, wenn nicht in eine notwendige Behandlung eingewilligt wird und
- die **Risikoaufklärung**, z.B. über Nebenwirkungen und ein allfälliges Komplikationsrisiko.



Die **therapeutische Sicherungsaufklärung** soll dem/der Patienten/in jene Informationen vermitteln, damit dieser/e im Rahmen der Mitwirkungspflicht selbst die richtigen Maßnahmen setzen kann, um eine möglichst rasche Heilung zu erreichen (z.B. Aufklärung und Anleitung zur richtigen Anwendung von Medikamenten, Salben und therapeutischen Maßnahmen; Anleitung zu gesundheitsförderlichen Verhaltensweisen). Entsprechende Schutz- und Warnhinweise sollen einer möglichen Selbstgefährdung vorbeugen.

**Beachtlich ist**, dass die **Einwilligung** auch vom Alter, der Urteils- und Einsichtsfähigkeit, der **Abschluss des Behandlungsvertrages** von der Geschäftsfähigkeit des jeweiligen Patienten abhängen (siehe unten).

## 2.2 Der Behandlungsvertrag

Ärztliche Behandlung, Pflege und Betreuung stellen einen **Eingriff in die körperliche Integrität** der PatientInnen dar. Es ist daher vor dem Abschluss des Behandlungsvertrages bzw. dem Behandlungsbeginn die **Einwilligung** der/des Patienten/in einzuholen (Ausgenommen bei einem Notfall). Die Einwilligung erfolgt auf Basis des Behandlungsvertrages.

Der Behandlungsvertrag ist damit Grundlage für die Behandlung und für allfällig daraus entstehende Folgen. Meist entsteht ein Behandlungsvertrag durch übereinstimmende (konkludente) Willenserklärung der Vertragsparteien. Es besteht grundsätzlich Formfreiheit. Der Behandlungsvertrag kann daher schriftlich oder mündlich abgeschlossen werden. Das Gesetz kann allerdings nähere Regelungen vorsehen (z. B. einen schriftlichen Pflegeheimvertrag, die Unterfertigung des Aufklärungsbogens).

**Beispiel:** Ein Pflegevertrag kommt wirksam zustande, wenn der/die PatientIn um die Vornahme einer Pflegehandlung ersucht UND die Pflegeperson die gewünschte Pflegehandlung konkludent erbringt (vergleichbar mit dem Kauf einer Wurstsemmel).

### 2.2.1 Die Behandlungs- bzw. Pflegemethode

Aus dem Behandlungsvertrag hat der/die Patient/in das Recht auf die jeweils **aussichtsreichste Behandlung**. Er/sie hat aber **keinen Anspruch auf einen bestimmten Behandlungserfolg!**

Eine Behandlungs- bzw. Pflegemethode gilt als aussichtsreich bzw. fachgerecht, wenn sie dem jeweiligen **Stand der Wissenschaft (lege artis)** entspricht. Der Stand der Wissenschaft spiegelt die aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnisse wider, die von anerkannten Schulen der medizinischen, therapeutischen oder pflegerischen Wissenschaft vertreten werden.

**Fehlt ein solcher Behandlungsstandard**, dann sind die Ergebnisse der Grundlagenforschung, der angewandten Forschung und die persönlichen Erfahrungswerte des Berufsangehörigen Richtschnur für eine fachgerechte Behandlung.

Die Behandlung gilt **nicht (mehr) als fachgerecht**, wenn ein gewichtiger Teil der Wissenschaft und der Praxis eine (bislang akzeptierte) Behandlungs-Pflegemethode für bedenklich hält.

Bei Behandlungsfehlern und Sorgfaltsverstößen infolge der **Außerachtlassung aktueller Standards** tragen die Gesundheits- und Sozialberufe die Verantwortung für allfällige gesundheitsschädigende Folgen, wenn sie für diese Folgen ursächlich oder mitursächlich waren.

Es gelten inländische Standards (OGH 13.10.2011, 1 Ob S 202/11d).

#### **Fallbeispiele zum Stand der Wissenschaft**

##### **Falsches Desinfektionsmittel (H14)**

Nach einem Schiunfall wird der Patient wegen einer Kreuzbandverletzung operiert. Bei der präoperativen Hautdesinfektion wird das weniger wirksame Betaisadona (auf Wasserbasis) dem entsprechend der Hygienerichtlinie für Operationen und Intensivpatienten stärker wirksamen Mittel Dodesept (auf Alkoholbasis) vorgezogen. Der Patient erleidet septische Fieberschübe, eine Kniegelenksschwellung und einen massiven intraarticulären Reizzustand.

Pflegemangel infolge Außerachtlassung der Hygienerichtlinie, das angewandte Mittel entsprach nicht dem Stand der Wissenschaft. Krankenhausträger trägt die Haftung für die Folgen der erlittenen Infektion. Er hat Verdienstentgang in der Höhe von ATS 30.000,- und Schmerzensgeld in der Höhe von ATS 100.000,- zu bezahlen. (OGH 6Ob3/98d)

##### **Richtige Ernährung bei Dekubita (H33)**

Es entspricht dem Stand der Wissenschaft, dass man bei Patienten mit Wundtherapien auf eine erhöhte Eiweiß- und Flüssigkeitszufuhr achten muss.

##### **Föhnen und Eisen für die Dekubitusbehandlung (H32)**

Das trocken Föhnen und Eisauflagen für die Dekubitusbehandlung war bis in die 80er Jahr üblich. Wissenschaftliche Erkenntnisse haben gezeigt, dass diese Therapiemaßnahmen kontraproduktiv sind. Sie entsprechen nicht mehr dem Stand der Wissenschaft und dürfen daher nicht mehr angewandt werden.



## 2.2.2 Einwilligung und Geschäftsfähigkeit (Mündigkeit)

Heilbehandlung erfolgt rechtlich gesehen auf Basis eines Behandlungsvertrages. Dieser setzt voraus, dass der Patient voll handlungsfähig ist. Handlungsfähigkeit bedeutet Volljährigkeit bzw. Mündigkeit. **Mündigkeit** bedeutet rechtlich **Geschäftsfähigkeit**. Mit der Vollendung des 18. Lebensjahres ist in der Regel jeder für seine Handlungen selbst verantwortlich. Dies gilt für alle Vertragsarten, so auch für medizinische Behandlungsverträge! Bei Minderjährigen ist zu unterscheiden, ob sie das 14. Lebensjahr vollendet haben oder nicht.

Zu beachten ist, dass in jedem Fall auch eine korrekte **Einwilligung/Zustimmung** vorliegen muss. Nur dadurch kann einer Schadenersatzpflicht oder strafrechtlichen Sanktionen vorgebeugt werden. Einwilligungen in medizinische Behandlungen kann das **einsichts- und urteilsfähige** Kind nur selbst erteilen. Bei mündigen Minderjährigen wird dies im Zweifel vermutet. Auf Alter, Entwicklung und Persönlichkeit des Kindes ist dabei Bedacht zu nehmen.<sup>4</sup> Mangelt es an der Einsichts- und Urteilsfähigkeit, so ist die Zustimmung der Person erforderlich, die mit der gesetzlichen Vertretung bei Pflege und Erziehung betraut ist<sup>5</sup>. Seit dem Jahr 2013 reicht die Zustimmung eines Elternteiles aus, auch wenn der andere dagegen ist.<sup>6</sup> Der Wille des Kindes ist umso maßgeblicher, je mehr es den Grund und die Bedeutung einer Maßnahme einzusehen vermag.<sup>7</sup> Die **Grenze des Kindeswillens** liegt bei der Beeinträchtigung des Kindeswohls. Wenn die Eltern der Behandlung nicht zustimmen (z.B. eine lebensnotwendige Bluttransfusion), dann kann das Gericht die Einwilligung der Eltern ersetzen.

**Kinder im Alter bis sieben Jahre und Jugendliche im Alter von sieben bis 14 Jahre** gelten als **unmündige Minderjährige**. Bei **medizinischen Behandlungsverträgen** ist bei Kindern unter 14 Jahren grundsätzlich die Zustimmung des/der **gesetzlichen Vertreters bzw. Obsorgeberechtigten** einzuholen. In dieser Altersgruppe bedarf es der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters für die Gültigkeit eines Vertrages. Sie gelten daher als geschäftsunfähig. Eine Ausnahme besteht für Rechtsgeschäfte, die üblicherweise von Personen in diesem Alter geschlossen werden. Dazu zählen kleine Geschäfte des täglichen Lebens, bei denen erwartet werden kann, dass das Kind die Umstände einschätzen kann, zB den Kauf von Süßigkeiten oder einer Jause.

**Jugendliche im Alter zwischen 14 und 18 Jahren** gelten als **mündige Minderjährige**. Die rechtliche Situation unterscheidet sich im Vergleich zu unmündigen Minderjährigen dahingehend, als sie beschränkt geschäftsfähig sind. So bedürfen **einfache Behandlungen** beispielsweise keiner Zustimmung der Erziehungsberechtigten.

Die Einsichtsfähigkeit von Personen in dieser Altersgruppe wird so eingestuft, dass sie die Folgen einschätzen können. Dazu zählen Behandlungen, die Allgemeinmediziner oder auch Fachärzte durchführen (zB. Der Lehrling sucht einen Kassenarzt auf). Umfasst sind auch einfache Eingriffe, z.B. des Zahnarztes. Wenn jedoch mündige Minderjährige in **Begleitung**

---

<sup>4</sup> § 161 ABGB

<sup>5</sup> § 173 ABGB

<sup>6</sup> § 167 Abs 1 ABGB idF Kindschafts- und NamensrechtsänderungsG 2013

<sup>7</sup> § 160 Abs 3 ABGB

der Eltern vorsprechen, dann ist in der Regel und vor allem im Zweifel deren Zustimmung erforderlich.

Bei **schweren oder nachhaltigen Eingriffen** (Durchführung einer Operation) ist immer die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters notwendig. Der gesetzliche Vertreter stimmt nicht anstatt des Minderjährigen, sondern zusätzlich zu diesem zu. Die Zustimmung eines Elternteiles reicht. Als „**schwer**“ gelten Gesundheitsschädigungen, die mehr als 24 Tage lang anhalten. Als „nicht schwer“ gelten leichte, einfache und risikolose Operationen, wie z.B. Mandel-, Polypen- oder Blinddarmoperationen. Psychotherapie wird meist als schwerer Eingriff gewertet. **Nachhaltig** ist eine nicht mehr oder nur mehr schwer veränderbare Beeinträchtigung, so z.B. Medikamente, die die Persönlichkeit dauernd verändern.<sup>8</sup> **Letztlich hängt aber jede Beurteilung von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls ab.**

Grundsätzlich ist auch bei besonders schwerwiegenden Eingriffen keine gerichtliche Genehmigung vorgesehen. Sofern ein Minderjähriger einsichts- und urteilsfähig ist, kann er also nicht ohne oder gegen seinen Willen behandelt werden. Verweigert der gesetzliche Vertreter bzw. Erziehungsberechtigte jedoch die Zustimmung zu einem Eingriff, dem der Minderjährige zustimmt, so kann das Gericht diese bei schweren Eingriffen ersetzen.<sup>9</sup>

### **Sachwalterschaft bei fehlender Einsichts- und Urteilsfähigkeit**

Für psychisch Kranke, geistig Behinderte, Geschäftsunfähige und Unmündige über dem 18. Lebensjahr ist die Bestellung eines Sachwalters unzulässig, solange andere Möglichkeiten zur Unterstützung ausgeschöpft werden können (z.B. durch Familienmitglieder oder durch soziale Einrichtungen bzw. andere Vertretungsformen wie z.B. die Vorsorgevollmacht oder die Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger). Die Bestellung einer Sachwalterin/eines Sachwalters gilt als letztbeste Möglichkeit. Sie ist daher grundsätzlich **nachrangig** und **nicht zwingend notwendig!** Es kann sein, dass Personen abhängig vom Grad der Behinderung teilweise geschäftsfähig sind oder eine Geschäftsunfähigkeit nur für bestimmte Rechtsgeschäfte vorgesehen ist. Dies hängt auch hier vom Einzelfall ab. Eine Sachwalterschaft ist jedenfalls **nicht** für Personen möglich, die „nur“ körperlich behindert sind!

### **BEACHTEN:**

#### **Personen mit beschränkter Geschäftsfähigkeit oder Besachwalterung.**

Ein Behandlungsvertrag kommt nur dann gültig zustande, wenn Art und Ausmaß der Beschränkung bzw. Besachwalterung dies nicht ausschließt. Art und Ausmaß der Beschränkung bzw. Besachwalterung sind unbedingt vorweg zu klären!

In eine medizinische Behandlung kann eine behinderte Person, soweit sie einsichts- und urteilsfähig ist, **nur selbst einwilligen**.<sup>10</sup> Ist dies nicht der Fall, dann ist die Zustimmung eines Sachwalters mit entsprechendem Wirkungsbereich erforderlich.

Einer „**schweren**“ **Behandlung** kann der Sachwalter nur zustimmen, wenn ein vom behandelnden Arzt unabhängiger zweiter Arzt in einem **ärztlichen Zeugnis** bestätigt, dass

<sup>8</sup> Kerschner, Behandlungsverträge bei Minderjährigen Patienten, RdM 2013/5a

<sup>9</sup> § 181 Abs 1 und 2 ABGB

<sup>10</sup> § 283 Abs 1 ABGB

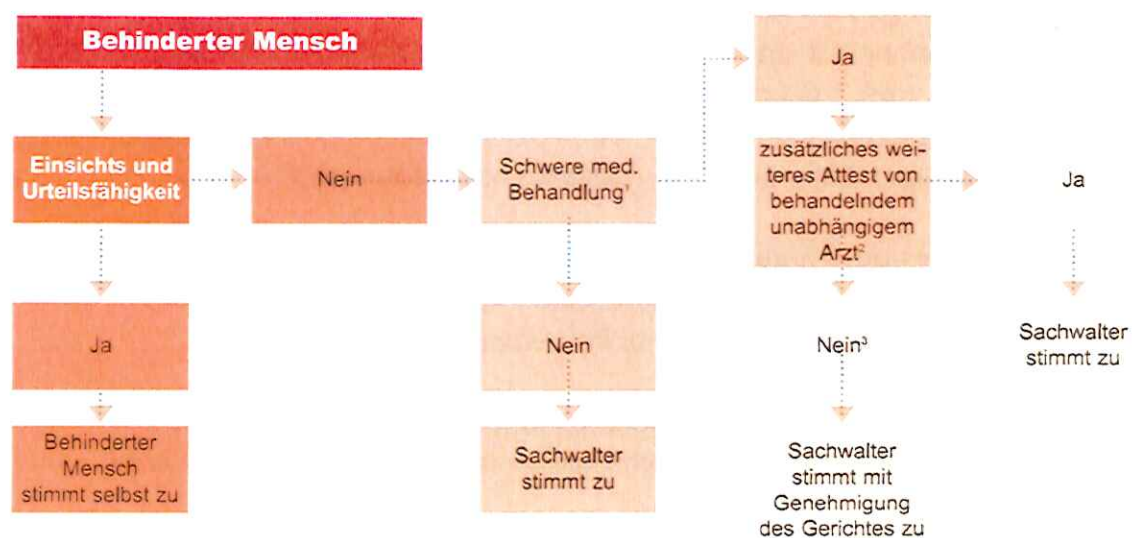


- (1) die behinderte Person nicht über die erforderliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit verfügt und
- (2) die Vornahme der Behandlung zur Wahrung ihres Wohles erforderlich ist.

Wenn kein ärztliches Zeugnis vorliegt oder die behinderte Person die Behandlung ablehnt, ist jedenfalls die Zustimmung des Gerichts einzuholen.

Verweigert der Sachwalter die Zustimmung und gefährdet dadurch das Wohl der behinderten Person, dann kann das Gericht die Zustimmung des Sachwalters ersetzen. Auch die Übertragung der Sachwalterschaft auf eine andere Person ist möglich.

### Zustimmung zur Heilbehandlung behinderter Menschen<sup>11</sup>



- 1) Gilt für medizinische Behandlung mit einer schweren oder nachhaltigen Beeinträchtigung.
- 2) Das ärztliche Zeugnis bestätigt, dass die Person nicht über die Einsichts- und Urteilsfähigkeit verfügt und die Behandlung zur Wahrung ihres Wohles erforderlich ist.
- 3) Die betroffene Person gibt zu erkennen, dass sie die Behandlung ablehnt.

<sup>11</sup> Arbeiterkammer Oberösterreich/Frauenbaum, Ihr Recht als Patient, Jänner 2015

### 2.2.3 Vertretungsmöglichkeiten (Übersicht)

Wer außer der betroffenen Person selbst kann in ihrem Namen z.B. einen Antrag auf Pflegegeld stellen oder in bestimmte Behandlungen einwilligen?

#### Der gesetzliche Vertreter

z.B. bei den Kindern (siehe oben)

#### Der bevollmächtigte Vertreter

Bevollmächtigte können für den Betroffenen Vertretungshandlungen übernehmen. Voraussetzung ist das Vorliegen einer **wirksamen** Bevollmächtigung. Rechtlich wirksam ist eine Bevollmächtigung dann, wenn der Vollmachtgeber zum Zeitpunkt der Bevollmächtigung geschäfts-, einsichts-, urteils- und äußerungsfähig war.

**Familienmitglieder oder Haushaltsangehörige** können auch ohne Nachweis einer Bevollmächtigung Vertretungshandlungen setzen, jedoch nur solange als kein Zweifel über die Vertretungsbefugnis besteht (nur im Verwaltungsverfahren!).

Auch **Heimträger** können zu Vertretungshandlungen berechtigt werden, so z.B. wenn eine entsprechende Bevollmächtigung im Heimvertrag mitunterzeichnet wurde.

- **Gültig** bei Verwaltung und Gericht, wenn sich dies aus Inhalt und Umfang der Vollmacht ergibt.

#### Der Sachwalter

Sachwalter werden vom Gericht bestellt. Die „Besachwalterung“ einer Person ist nur zulässig, wenn weder eine Vorsorgevollmacht noch eine Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger vorliegt (siehe oben).

- **Gültig** vor Verwaltung und Gericht

#### Die Vorsorgevollmacht

- **Gültig** vor Verwaltung und Gericht

Ein/e SachwalterIn wird immer erst dann bestellt, wenn der/die Betroffene seine/ihre Entscheidungsfähigkeit verliert (siehe oben). In diesem Fall werden dann vom Sachwalter die notwendigen Entscheidungen für den „Besachwalteten“ getroffen.

Mit einer Vorsorgevollmacht kann eine Person aber schon vor dem Verlust der Geschäftsfähigkeit, der Einsichts- und Urteilsfähigkeit oder der Äußerungsfähigkeit selbst bestimmen, wer als Bevollmächtigte/Bevollmächtigter für sie entscheiden soll bzw. für sie die Vertretung übernehmen soll. Mit der Vorsorgevollmacht können damit bestimmte Angelegenheiten vorsorglich geregelt werden. Die zu regelnden Angelegenheiten müssen in der Vollmacht bestimmt angeführt sein.

**Wann sinnvoll?** Eine Vorsorgevollmacht kann beispielsweise dann sinnvoll sein, wenn eine Person an einer Krankheit leidet, die mit fortschreitender Entwicklung das Entscheidungsvermögen beeinträchtigen kann (z.B. bei Alzheimer oder Altersdemenz). Mit einer Vorsorgevollmacht kann aber auch für mögliche Einschränkungen nach einem Unfall vorgesorgt werden.

Wesentlich ist der **Zeitpunkt der Erstellung** der Vorsorgevollmacht. Diese muss vor dem Eintritt der Geschäftsunfähigkeit erfolgen. Es kann eine Person des Vertrauens oder auch mehrere Personen für unterschiedliche Aufgaben betraut werden (z.B. eine Person für medizinische Angelegenheiten und eine für Vermögenssachen).

Für die **Erstellung** einer Vorsorgevollmacht sind Formerfordernisse erforderlich (z.B. Schriftlichkeit oder entsprechende Zeugen). Soll die Vorsorgevollmacht die Einwilligung in bestimmte medizinische Behandlungen, die dauerhafte Wohnortverlegung sowie die Besorgung von bestimmten Vermögensangelegenheiten mitregeln, dann ist sie in Gegenwart eines Anwalts, Notars oder bei Gericht zu erstellen.

Voraussetzung ist auch, dass der Bevollmächtigte in keinem Abhängigkeitsverhältnis oder in einer anderen engen Beziehung zu einer Krankenanstalt, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung stehen darf, in der sich der Vollmachtgeber aufhält oder von der dieser betreut wird.

**Richtschnur für das Handeln des Bevollmächtigten** ist der Inhalt der Vorsorgevollmacht. Aber auch nach dem Eintritt des Vorsorgefalls ist der Wille des Vollmachtgebers bestmöglich zu berücksichtigen. Äußerungen des Vollmachtgebers oder sonstigen Umständen ist Rechnung zu tragen, solange es dem Wohl des Vollmachtgebers nicht weniger entspricht. Mangels eines feststellbaren Willens hat der Bevollmächtigte das Wohl des Vollmachtgebers bestmöglich zu fördern.

Eine behinderte Person mit Vorsorgevollmacht bedarf grundsätzlich keines Sachwalters, ausgenommen der Bevollmächtigte besorgt seine Aufgaben zum Nachteil der behinderten Person.



Die Vorsorgevollmacht kann im **Österreichischen Zentralen Vertretungsverzeichnis** hinterlegt werden. **Die Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger**

- Gültig vor Verwaltung und Gericht

Wenn eine volljährige Person aufgrund einer psychischen Krankheit oder geistigen Behinderung Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens (z.B. Alltagsgeschäfte des täglichen Bedarfs und zur ordentlichen Führung des Haushalts) nicht mehr selbst besorgen kann, dann kann ein naher Angehöriger die Vertretung der Person für das jeweilige Rechtsgeschäft übernehmen. Vertretungsbefugte nächste Angehörige haben das Wohl der vertretenen Person bestmöglich zu fördern. Mit der Vertretungsbefugnis soll nicht notwendigen Sachwalterschaften vorgebeugt werden.

Voraussetzung ist, dass weder eine Sachwalterschaft noch eine gesetzliche oder gewillkürte Vertretung besteht. Eine bestehende Vorsorgevollmacht schadet hingegen nicht.

**Die Vertretungsbefugnis erstreckt** sich auch über die Verfügungsbefugnis der laufenden Einkünfte, die zur Besorgung des täglichen Lebens und zur Deckung des Pflegebedarfs erforderlich sind. Dies umfasst z.B. auch die Organisation der erforderlichen Pflegeleistungen, wie Heimhilfe oder mobile Krankenpflege und die Geltendmachung von sozialen Ansprüchen (z.B. sozialversicherungsrechtliche Ansprüche, Ansprüche auf Pflegegeld, Sozialhilfe bzw. Mindestsicherung, Gebührenbefreiungen und andere Begünstigungen).

Der/Die nächste Angehörige kann auch medizinischen Behandlungen oder Untersuchungen zustimmen, sofern diese nicht gewöhnlich mit einer schweren oder nachhaltigen Beeinträchtigung der körperlichen Gesundheit oder der Persönlichkeit verbunden sind. Voraussetzung dafür ist, dass der vertretenen Person die erforderliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit fehlt.

#### **Als nächste Angehörige gelten:**

- Ehegattin/Ehegatte (im gemeinsamen Haushalt lebend)
- Eingetragene/r PartnerIn (im gemeinsamen Haushalt lebend)
- Lebensgefährtin/Lebensgefährte (mindestens drei Jahre mit dem/der Betroffenen im gemeinsamen Haushalt lebend)
- Volljährige Kinder
- Eltern

Die Vertretungsbefugnis der/des nächsten Angehörigen muss von einem Notar im **Österreichischen Zentralen Vertretungsverzeichnis** registriert werden (Achtung: Registrierungsgebühr!).

Die Vertretungsbefugnis **tritt nicht ein oder endet**, wenn ihr die vertretene Person widersprochen hat, ungeachtet des Verlusts ihrer Geschäftsfähigkeit oder Einsichts- und Urteilsfähigkeit!

Eine Person kann auch im Voraus klarstellen, dass sie nicht von (einzelnen) ihrer Angehörigen vertreten werden will. Dies falls ist ein Widerspruch (generell oder für bestimmte Bereiche) vorbeugend auszusprechen.

## 2.2.4 Exkurs: Patientenverfügung

Die Patientenverfügung ist eine **Willenserklärung**, mit der ein Patient eine **medizinische Behandlung ablehnt** und die dann wirksam wird, wenn er im Zeitpunkt der Behandlung nicht einsichts-, urteils- oder äußerungsfähig ist.

**Zusatzanmerkungen** sind zulässig.

Sie ist ein ausschließlich höchstpersönliches Recht. Zum Zeitpunkt der Errichtung muss der Patient einsichts- und urteilsfähig sein.

Die **Arten** der Patientenverfügung:

- **verbindliche Patientenverfügung**  
Formvorschriften, Schriftlichkeit, kein Auslegungsspielraum, befristet
- **beachtliche Patientenverfügung**  
keine Formvorschrift, mit Auslegungsspielraum, Dokumentation in der Krankengeschichte (Schriftlichkeit wird empfohlen!), unbefristet

### Inhalt

Die Patientenverfügung muss die konkrete und eindeutige Beschreibung der abgelehnten Behandlung zum Inhalt haben.

Die Patientenverfügung **wird wirksam**, wenn der Patient nicht mehr einsichts-, urteils- und äußerungsfähig ist.

**Aufklärung** iZm einer Patientenverfügung:

1. umfassende ärztliche Aufklärung (in Krankengeschichte und Dokumentation),
  - incl. Information über Wesen und Folgen der Patientenverfügung für die medizinische Behandlung
  - Gründe für die Entscheidung des Patienten für eine Patientenverfügung
2. Belehrung und Errichtung (Schriftlichkeit) durch einen Anwalt, Notar, PPO

## Gültigkeitsdauer

Die Patientenverfügung hat eine Gültigkeitsdauer von fünf Jahren (außer sie wurde kürzer vereinbart) bzw. solange mangels Einsichts- und Urteilsfähigkeit keine Verlängerung möglich ist. Während der Gültigkeitsdauer ist die Patientenverfügung verbindlich (**verbindliche PV**). Ein Widerruf ist jederzeit formfrei möglich.

Unvollständige oder abgelaufene Patientenverfügungen sind für die **Ermittlung des Patientenwillens** jedenfalls beachtlich (**beachtliche PV**)!

Die **Notfallversorgung** ist durch eine Patientenverfügung grs. nicht berührt!

Eine **Hinweiskarte** informiert die Gesundheitsberufe über die Patientenverfügung.



The image shows a sample of a 'Hinweiskarte auf eine Patientenverfügung' (Notice card for a patient's advance directive). At the top left is a logo for 'Der Wiener PATIENTEN ANWALT' with the tagline 'nach • letzten • wunsch'. To its right are the logos for 'StadT:Wien' (with the slogan 'Wien ist anders.'), 'NO Patienten- und Pflegeanwaltschaft', and 'PPA'. The main title of the card is 'Hinweiskarte auf eine Patientenverfügung'. Below the title is a large rounded rectangle labeled 'Passfoto des Patienten'. To the right of the photo are four sets of dotted lines for text entry, labeled 'Name', 'Adresse', and 'Datum und Unterschrift'.

## Meine Patientenverfügung befindet sich:

### Die Adressen meiner Vertrauensperson(en):

Name: .....

Adresse: .....

Telefon: .....

Name: .....

Adresse: .....

Telefon: .....



## 2.2.5 Pflichten aus dem Behandlungsvertrag

### Anbieterpflichten

Aus dem Behandlungsvertrag entstehen für Gesundheitsdienstleistungsanbieter (GDA) verschiedene Pflichten. GDA sind z. B. Krankenanstalten, Pflegeheime, sonstige (freiberufliche) Leistungsanbieter.

### Nachstehend die wichtigsten Pflichten für GDAs:

- pflegerische Betreuung nach dem Stand der Wissenschaft und den rechtlichen Bestimmungen; insbesondere der Beachtung der berufsrechtlichen Pflichten
- Erstellen einer Pflegediagnose nach Pflegeanamneseerhebung
- die Planung, Organisation und Evaluierung der Pflege
- Aufklärung der Patienten, Bewohner, Klienten
- das Erbringen der Pflegemaßnahmen
- die Dokumentation und die Gewährung der Einsichtnahme
- Aufzeichnungen über Beratungen
- Anleitung und Überwachung des Hilfspersonals
- Erstellen eines Entlassungs- bzw. Verlegungsberichts
- Verschwiegenheits- bzw. Meldepflichten

### Wer trägt die Pflichten aus dem Behandlungsvertrag auf Anbieterseite?

- Die Gesundheitseinrichtung als Organisation und Vertragspartner (z. B. Krankenhaus, Pflegeheim, mobiler Trägerverein, Gruppenpraxis, freiberuflich praktizierender Gesundheitsberuf)
- Der/die behandelnde Arzt /Ärztin als Erfüllungsgehilfe
- Der/Die Angehörige eines nichtärztlichen Gesundheitsberufes als Erfüllungsgehilfe
- Die Haftpflichtversicherung

### Die wichtigsten Pflichten der PatientInnen:

Auch PatientInnen haben Pflichten. Dazu zählen:

- **Die Informationspflicht** über Vorerkrankungen, Behandlungsstatus, eingenommene Medikamente, etc. als Voraussetzung für eine optimale Behandlung.
- **Die Mitwirkung** (Kooperation) des Patienten an der Behandlung (Compliance). Die Mitwirkung des Patienten bei der Therapie ist bei vielen Krankheiten eine wichtige Voraussetzung für den Therapieerfolg. Es geht dabei um die Einhaltung von ärztlichen bzw. pflegerischen Anordnungen.
- **Die Bezahlung** des Honorars.

## 2.3 Behandlungsfehler

Der Eintritt eines Behandlungsfehlers ist die Folge einer rechtswidrigen und schuldhaften Verletzung des Behandlungsvertrages. Die Ursachen können vielfältig sein. Meist führen Behandlungsfehler zu einer Körperverletzung, aber auch Schäden am Vermögen (z.B. Verdienstentgang, Schmerzensgeld) sind denkbar.

Das Recht auf Wahrung der körperlichen Unversehrtheit ist ein absolutes und gegen jedermann wirkendes Recht. Jede Beeinträchtigung körperlicher oder geistiger Art stellt eine Körperverletzung dar. Als Schaden wird letztlich jeder Nachteil bezeichnet, der dem Geschädigten an seiner Person, seinem Vermögen oder seinen Rechten zugefügt worden ist.

Gesundheitsberufe tragen als zivilrechtliche Sachverständige (siehe erhöhter Sorgfaltsmaßstab) besondere Verantwortung. Einen **Behandlungsfehler** verantwortet, wer nicht lege artis tätig wird und dabei einen Patientenschaden verursacht.

Das schädigende Fehlverhalten ist immer dann vorwerfbar,

- wenn **nicht nach Maßgabe** der medizinisch-pflegerischen **Wissenschaft und Erfahrung** vorgegangen wurde oder
- wenn die **übliche Sorgfalt** eines/einer ordentlichen pflichtgetreuen Durchschnittsarztes bzw. Durchschnittspflegerperson in der konkreten Situation vernachlässigt wurde, oder
- **bei Unterlassung** einer gebotenen Behandlung bzw. Betreuung, oder
- wenn Schutzgesetze verletzt werden (z.B. ABGB, GuKG, KAKuG, ÄrzteG).

**Jedermann ist berechtigt, für den vom Schädiger zugefügten Schaden den Schadenersatz zu fordern (§ 1295 ABGB).**

### 2.3.1 Körperverletzung und andere Fehlleistungen

Durch eine mangelhafte oder unterlassene Behandlung kann der/die PatientIn am Körper geschädigt werden. Die dabei auftretenden Körperverletzungen können vielfältig sein. Unterschieden werden leichte und schwere Körperverletzungen sowie andere Gesundheitsschäden.

#### **Körperverletzungen sind**

- Wunden, Schwellungen, Verstauchungen, Verrenkungen, Brüche, sonstige Läsionen, Lockerung der Zähne, Hautabschürfungen, kleine leicht blutende Wunde an der Unterlippe
- Nicht strafbare Bagatellfälle: eine rasch abheilende Hautrötung

#### **Schwere Körperverletzungen sind**

- Eröffnung größerer Blutgefäße, Nasenbeintrümmerbruch, Schlüsselbeinbruch, Dickdarmperforation, langandauernde Verunstaltungen, bleibender Hirnschaden, anhaltende Lähmungserscheinungen, bleibender Zahnverlust

- eine länger als 24 Stunden dauernde Gesundheitsschädigung (z. B. Gips)
- eine länger als 24 Tage dauernde Berufsunfähigkeit

### **Gesundheitsschäden sind**

- Infektionen mit Salmonellen, Hepatitis, Schockzustände, Vergiftungen (auch durch Medikamente)

Eine Körperverletzung liegt auch vor, wenn die ärztliche bzw. pflegerische Behandlung erfolgreich vorgenommen wurde, der Patient aber seine **Zustimmung nicht erteilt** hat.

## **Typische Fehlleistungen**

### **Behandlungs-/Pflege-/Betreuungsfehler**

- Fehlerhafte Diagnose, unzureichende Anamneseerhebung, Konsultationsfehler
- Fehler bei Krankenbeobachtung, Prophylaxe, Therapie und Nachsorge
- Unzureichende Unterweisung, zB iZm Mundpflege
- Dekubitus
- Mangelernährung und Exsikkose
- Unsachgemäße Nahrungseingabe (zB iZm Respirationsgefahr)
- Verbrennungen bzw. Verbrühungen (Bad, Getränke, Speisen,..)
- Hygienefehler
- Verwahrung von Wertsachen, Verletzung der Aufsichtspflicht
- Aufklärungsfehler und Dokumentationsmängel

### **Medikamentenschäden**

- Falsch verschriebenes bzw. verabreichtes Medikament, unrichtige Dosierung

### **Infektionsschäden**

- Ansteckung, Entzündung durch fehlerhafte Hygiene

### **Unfallschäden**

- Stürze (Bad, WC, Gang, Bett, Rollstuhl, Krankentransport ..)
- fehlende Beaufsichtigung

### **mangelhafte Medizin-/Pflegeprodukte**

- Unzureichende Wartung medizinischer Geräte
- Nicht funktionstüchtiges Beatmungsgerät, abgelaufenes Pflegemittel
- Falsche Anwendung von Hilfsmitteln (Schiene, Lagerungshilfen,..)

### **Fehlerhafte Organisation des Ordinations-/Krankenhausbetriebes**

- Fixierung



## 3 Grenzen persönlicher Verantwortung

### 3.1 Das Maß der Eigen- und Mitverantwortlichkeit

Gesundheits- und Sozialberufe üben ihren Beruf eigen- und/oder mitverantwortlich aus. In jedem Fall haften sie dem Grad ihrer Verantwortlichkeit für die entsprechende Durchführung der Tätigkeit. Der Grad der Verantwortlichkeit hängt ab

1. vom Fachwissen,
2. vom erhöhten Sorgfaltsmaßstab (vgl. einem Sachverständigen) und
3. von der Einlassungs- bzw. Übernahmeverantwortung.

#### Abgrenzung zwischen Eigen- und Mitverantwortung

Die jeweiligen Gesundheits- und Sozialberufe erbringen ihre Tätigkeiten abhängig vom Berufsbild und der konkreten Tätigkeit/Kompetenz mehr oder weniger eigenverantwortlich.

**Eigenverantwortlich** tätige Gesundheits- und Sozialberufe  
Verantworten/haften für jede eigene Fehlleistung!

Für **mitverantwortlich** tätige nichtärztliche Gesundheits- und Sozialberufe gelten:

**Die Anordnungsverantwortung** trägt die anordnende Person (zB Arzt, DGKP). Zu unterscheiden sind:

- die Verantwortung/Haftung für fehlerhafte Anordnung
- die Verantwortung/Haftung für Auswahlverschulden
- die Verantwortung/Haftung für fehlerhafte Anleitung
- die Verantwortung/Haftung für Aufsichtspflichtverletzung

**Die Durchführungsverantwortung:** Die Verantwortung für eine fachgerechte Durchführung trägt jene „Person“ bzw. Berufsgruppe für die die Anordnung gilt, z.B. DGKP, PA, DSB, FSB, HH, MTD.

Für **interdisziplinär** tätige Gesundheits- und Sozialberufe gilt:

Sie haben innerhalb des interdisziplinären Teams ein Vorschlags- und Mitentscheidungsrecht. Bei der Umsetzung interdisziplinärer Maßnahmen haften Berufsangehörige innerhalb der eigenen berufsrechtlichen Grenzen und für eine darüber hinaus gehende Durchführung (Durchführungsverantwortung).

#### Anmerkung

Es besteht keine exakte Trennung zwischen eigen- und mitverantwortlichen Kompetenzbereichen der einzelnen Pflegeberufe, vielmehr überlappen sich diese.

So erfolgt die **Durchführung pflegerischer Tätigkeiten** seitens des gehobenen Pflegedienstes eigenverantwortlich. Dies gilt auch für die Pflegefachassistenz nach erfolgter Übertragung der Aufgaben vom gehobenen Pflegedienst. Die Pflegeassistenz handelt hingegen mitverantwortlich, da diese nur nach Anordnung und unter Aufsicht handeln darf.

Die **Durchführung medizinischer Tätigkeiten** erfolgt seitens des gehobenen Pflegedienstes und der Pflegefachassistenz nach entsprechender schriftlicher ärztlicher Anordnung ebenfalls eigenverantwortlich (grundsätzlich keine ärztliche Aufsicht oder Kontrolle). Die Pflegeassistenz handelt hingegen mitverantwortlich, ihr Tätigwerden verlangt eine entsprechende Anordnung (vom Arzt oder dem gehobenen Pflegedienst), gefolgt von Kontrolle. Unter bestimmten Voraussetzungen kann die Kontrolle auch im Nachhinein (begleitend) erfolgen.<sup>12</sup> Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Pflegeassistenz für ihr Handeln keine Verantwortung trägt. Die Durchführungsverantwortung gilt immer für den, der eine Handlung setzt.

Der fließende Übergang der einzelnen Berufsbilder ist wesentlicher Bestandteil für die Sicherstellung der Patientenversorgung. Die überlappenden Aufgabenbereiche verhindern, dass Patienten ohne entsprechende Behandlung durch das Versorgungssystem rutschen. Zudem vermindert es die direkte Konkurrenz der einzelnen Berufe untereinander und erhöht die Interdisziplinarität.

## 3.2 Fachkompetenz und allgemeine Berufspflichten

Die Fachkompetenz wird im Rahmen der gesetzlich geregelten Berufsausbildung erworben und bildet die Grundlage für ein fachgerechtes Tätigwerden. Sie gliedert sich in allgemeine Berufspflichten, besondere Berufspflichten, die eigen- und mitverantwortliche Fachkompetenz und die durch Weiterbildungen oder Spezialisierungen erworbenen Kompetenzen.

### Allgemeinen Berufspflichten

Die allgemeinen Berufspflichten sind für die einzelnen Gesundheits- und Sozialberufe jeweils gesondert geregelt. Nachstehend sind die allgemeinen Berufspflichten für den gehobenen Dienst für Gesundheits- und Krankenpflege und für die Pflegeassistenzberufe<sup>13</sup> aufgelistet. Die mit \*) gekennzeichneten Berufspflichten gelten auch für die Sozialbetreuungsberufe.

- gewissenhafte Berufsausübung
- Gleichbehandlung aller Patienten
- Wohl und Gesundheit des Patienten stehen im Vordergrund
- unter Einhaltung geltender Vorschriften\*
- nach Maßgabe wissenschaftlicher Erkenntnisse\*
- unter Beachtung aktueller Entwicklungen\*
- Hilfeleistungspflicht!
- keine eigenmächtige Heilbehandlung!

Für Diplom- und FachsozialbetreuerInnen gelten neben den oben mit \*) gekennzeichneten allgemeinen Berufspflichten, auch die im Folgenden genannten<sup>14</sup>:

- Umfängliches Wissen Kompetenz

---

<sup>12</sup> § 83 Abs 5 GuKG

<sup>13</sup> § 4 GuKG

<sup>14</sup> §§ 2 und 7 StSBBG

- Bündelung all jener Kompetenzen, die für eine umfassende Daseinsgestaltung erforderlich sind
- unabhängig davon, treffen D/FSB indirekt alle obengenannten Berufspflichten (Pflegeassistenz).

### 3.3 Gesundheitsberufe als Sachverständige

#### Der Sachverständige

Der Berufsalltag der Gesundheitsberufe wird neben dem jeweiligen Berufsrecht vor allem vom „Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB)“ bestimmt. So regelt das ABGB beispielsweise neben den allgemeinen vertrags- und haftungsrechtlichen Bestimmungen auch die sachverständige Berufsausübung. Darin heißt es unter anderem:

„Wer sich zu einem Amte, zu einer Kunst, zu einem Gewerbe oder Handwerke öffentlich bekennet ... gibt dadurch zu erkennen, dass er sich den notwendigen Fleiß und die erforderlichen, nicht gewöhnlichen Kenntnisse zutraue; er muss daher den Mangel derselben vertreten.

Hat aber derjenige, welcher ihm das Geschäft überließ, die Unerfahrenheit desselben gewusst; oder, bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit wissen können; so fällt zugleich dem Letzteren ein Versehen zur Last“.<sup>15</sup>

#### Die Haftung von Sachverständigen bei Versehen

Weil Gesundheitsberufe über ein besonderes Fachwissen verfügen sind sie „als Sachverständiger auch dann verantwortlich, wenn sie gegen Belohnung in Angelegenheiten ihrer Kunst oder Wissenschaft **aus Versehen** einen nachteiligen Rat erteilt.“<sup>16</sup>

#### Der erhöhte Sorgfaltsmaßstab

Die sachverständige Berufsausübung verlangt also im Vergleich zum Durchschnittsbürger einen höheren Sorgfaltsmaßstab. Der erhöhte Sorgfaltsmaßstab ergibt sich aus folgenden Umständen:

- Durch die erworbene **besondere Fachkompetenz (Ausbildung)** (incl. Fort-, Weiter- und Sonderausbildung)
- durch die Verpflichtung zur Einhaltung „aller“ beachtlichen **Vorschriften** (z. B. Gesetze, Verordnungen, Organisationsvorschriften, Arbeitsvertrag)
- durch die Verpflichtung zur **gewissenhafte Berufsausübung** vergleichbar einer pflichtgetreuen ordentlichen **Durchschnittsperson** (objektiven „Maßfigur“! = über allgemeinem Durchschnitt!)
- die Verpflichtung zur Beachtung **objektiver Wissens- und Sorgfaltsmaßstäbe** (so schreiben z.B. Berufs- u. Dienstordnungen, Kunstregeln, Pflegestandards,

---

<sup>15</sup> § 1299 ABGB

<sup>16</sup> § 1300 ABGB



Hygienestandards, Dienstanweisungen, Gerätebeschreibungen  
Mindestsorgfaltsmaßstäbe vor)

- die Verpflichtung zur Anwendung der nach dem Stand der Wissenschaft sichersten Pflege-, Behandlungs- bzw. Betreuungsmethode (**lege artis**)
- an der Orientierung **zum Wohl des Patienten**

### **Fallbeispiele: Gewissenhafte Berufsausübung**

#### **Panische Reaktion statt besonnener Hilfeleistung**

Dipl. Pflegekraft in der häuslichen Betreuung reagiert auf Herzbeschwerden und Atemnot des Klienten panisch. Statt zu helfen beabsichtigt die DGKP den Betreuungsbedürftigen ohne Maßnahmensetzung (Rettung verständigen, Lagerung, Frischluftzufuhr, Pat. beruhigen) zurückzulassen. Zum Glück kam es anders. Eine verspätete ärztliche Behandlung verschlechtert die Heilungschancen bzw. kann im Extremfall zum Tod führen. (H12)

#### **Wärmetest mit Einmalhandschuh**

Patient mit starken Durchblutungs- und dadurch Empfindungsstörungen im linken Bein (das rechte musste aus diesem Grund bereits amputiert werden), erhält ein Fußbad. Die Pflegekraft trägt aus Hygienegründen Einmalhandschuhe. Sie testet die Wassertemperatur, indem sie die Hand ins Wasser hält und empfindet die Wassertemperatur als angenehm. Dennoch erleidet der Patient am Fuß Verbrennungen des 2. Grades. Was war geschehen?

Durch die Einmalhandschuhe war das Temperaturempfinden der Pflegekraft verfälscht. Die Temperatur war tatsächlich viel zu heiß für das kranke Bein. Die Fehleinschätzung hat zu einer schweren Körperverletzung (Gewebeschädigung mit Nekrose) mit einwöchigem Krankenhausaufenthalt geführt. Weil sich die Patientin keiner fortgesetzten Behandlung unterzog, musste ihr nach einigen Wochen auch das linke Bein amputiert werden. (H7)

#### **Strike Bettruhe**

Eine Patientin irrt trotz ärztlich verordneter Bettruhe am Gang umher. Die wachsame Krankenpflegerin sieht sie, eilt heran und greift der Patientin unter die Arme. Dabei merkt sie, dass das Nachthemd blutig ist. Die Krankenpflegerin geht mit der Patientin sogleich in den nahegelegenen Wäscheschrank, um sie danach zum Bett zu begleiten. Dabei wird der Patientin schwindelig. Sie stürzt und schlägt sich beim Aufprall einen Zahn aus. Die Patientin erhebt gegenüber dem Krankenhausträger Schmerzensgeldansprüche und Schadenersatz hinsichtlich der Zahnarztkosten. Aufgrund der strikten Bettruhe dürfte die Patientin gar nicht aufstehen. Sie hätte umgehend zu Bett gebracht werden müssen. (H8)

#### **Vom Telefon abgelenkt**

Eine Kinderkrankenpflegerin betreut einen munteren Säugling am Wickeltisch. Plötzlich läutet das Telefon. Die Pflegerin lässt den Säugling für kurze Zeit unbeobachtet. Während dieser Zeit fällt der Säugling vom Wickeltisch und erleidet schwere Verletzungen. Die Kinderkrankenpflegerin hätte die Gefahr erkennen müssen. Die Folgen der Unachtsamkeit sind ihr vorwerfbar. (H9)

### Die objektive „Maßfigur“ (Sorgfalt)

Die sachverständige Berufsausübung verlangt das Handeln entsprechend einer pflichtgetreuen Durchschnittskraft (objektive Maßfigur). Ob eine Pflege-/Betreuungshandlung entsprechend sachverständig erbracht wurde, hat der Oberste Gerichtshof (OGH) wie folgt beurteilt. Der OGH hat die Tätigkeit verglichen mit jenem Handeln einer

- gewissenhaften,
- einsichtigen,
- pflichtgetreuen,
- besonnenen und
- der Situation entsprechend ausgebildeten
- **(durchschnittlichen) Person**
- aus der jeweiligen Berufsgruppe (z. B. Arzt, DGKP, PH, DSB, FSB, HH, MTD, Hebamme),
- die durch ständige Fort- und Weiterbildung
- über Kenntnisse des jeweiligen Standes der Wissenschaft verfügt.  
(OGH JBL 1994, 125)

#### Beispielfälle zur gewissenhaften Berufsausübung (Maßfigur)

##### Ausflug ans Meer (H13)

Eine Behinderteneinrichtung organisiert einen Ausflug ans Meer. Die stark behinderte Klientin Frau Maier ist 50 Jahre alt, benötigt zahlreiche hochdosierte Medikamente und leidet an einer sog. „Papierhaut“. Zur Körperreinigung bereitet der PH ein Wannenbad vor. Während sich der PH kurz abwendet, dreht Fr. Meier das heiße Wasser auf. Es kommt zu einer hochgradigen Verbrühung. Die erste Hilfe durch die Betreuer vor Ort war optimal. Die stationäre Versorgung vor Ort war es leider nicht. Es wurde umgehend der Transfers in ein österr. Krankenhaus veranlasst. Dort verstarb die Klientin jedoch an Multiorganversagen.

### „Subjektive“ Sorgfaltswidrigkeit vorwerfbar?

**Die subjektive Sorgfaltswidrigkeit ist vorwerfbar, wenn ...**

- die handelnde Person nach ihren persönlichen geistigen und körperlichen Verhältnissen zum Handlungszeitpunkt in der Lage gewesen wäre, die subjektiv gebotene Sorgfalt einzuhalten.

**Die subjektive Sorgfaltswidrigkeit ist grundsätzlich nicht vorwerfbar, z. B. bei**

- persönlicher Ungeschicklichkeit
- mangelnder Erfahrung
- unzureichender Ausbildung

**BLEIBT ABER vorwerfbar, wenn das Handeln Folge ...**

- **von Übernahme- oder Einlassungsfahrlässigkeit ist!!!!**
- infolge unzureichenden Wissensstandes (mangels hinreichender Fort- bzw. Weiterbildung)



### 3.4 Die Einlassungs- bzw. Übernahmeverantwortung

Durch die widerspruchslose Übernahme bzw. Durchführung einer Tätigkeit oder der Erteilung einer Fachauskunft gibt man dem Patienten zu erkennen, dass man über die dafür erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügt! Dies gilt auch gegenüber Dienstgebern. (siehe auch Gesundheitsberufe als Sachverständige).

Der Gefahr des Eintritts einer **Einlassungs- bzw. Übernahmefahrlässigkeit** setzt sich aus, wer eine Tätigkeit verrichtet, zu der er nicht befähigt oder berechtigt, der er nicht gewachsen ist und sich dennoch auf sie einlässt.

**BEACHTEN:** Die Übernahme bzw. das Durchführen einer fachgerechten Behandlung verlangt immer auch das Beherrschen einer mit der Handlung im Zusammenhang stehenden aufgetretenen Komplikation und mitumfasst damit auch das gekonnte Setzen von Notfallmaßnahmen.

Ein Übernahmeverschulden besteht bereits dann, wenn nach **objektivem Sorgfaltsmaßstab**

- die tatsächlichen Kenntnisse nicht jenen der Berufsgruppe entsprechen,
- die tatsächlichen Fähigkeiten nicht jener von durchschnittlichen FachkollegInnen entspricht.
- **Es reicht nicht aus** „nach bestem Wissen und Gewissen gehandelt zu haben“, **wenn** dieses Wissen **nicht** den objektiven Kenntnissen und Anforderungen von durchschnittlichen FachkollegInnen entspricht.

#### **Richtiges Handeln bei fehlenden Kenntnissen**

Fehlen für das sichere Tätigwerden Kenntnisse bzw. Fähigkeiten, dann ist die pflege- oder betreuungsbedürftige Person bzw. PatientIn darüber rechtzeitig aufzuklären (**Aufklärungspflicht**). Die zu pflegende Person ist darüber zu informieren, dass man persönlich keine lege-artis Behandlung vornehmen kann/darf und sie sich an eine/n Kollegin/en (andere Einrichtung) mit entsprechenden Kompetenzen wenden muss.

**Erfolgt dennoch eine Behandlung UND** tritt ein Behandlungsfehler ein (!), dann trifft den Nichtqualifizierten infolge Anmaßung der Behandlungskompetenz ein Verschulden (das so genannte Übernahmeverschulden). Die Grenze liegt dort, wo auch einer erfahrenen Person derselben Berufsgruppe der gleiche Fehler unterlaufen wäre.

#### **Schüler**

Die Einlassungsfahrlässigkeit gilt auch für in Ausbildung stehende Personen.



## Fallbeispiele zur Übernahmefahrlässigkeit

### Fehlende Geräteeinschulung

Eine DGKP kommt aus ihrem Karenzurlaub zurück und soll ein Beatmungsgerät bedienen, das in der Zwischenzeit neu angeschafft und auf das sie noch nicht eingeschult wurde. Um eine Gefährdung des Patienten (oder einen Schaden am Gerät durch falsche Bedienung) zu vermeiden, hat sie ihre absenzbedingte Unkenntnis unverzüglich mitzuteilen. (H18)

### Übelkeit bei Operation

Wird einem Arzt kurz vor der Operation übel, so muss er dies umgehend mitteilen, da er sonst den Patienten massiv gefährden könnte. Da eine Übelkeit anderen nicht erkennbar sein muss, kommt hier der Eigenverantwortlichkeit große Bedeutung zu. (H17)

### Weitere Fallbeispiele:

vorwerfbare Unkenntnis eines neuen Pflege-/Betreuungsstandards

Unkenntnis hinsichtlich der Funktion eines medizinischen Gerätes, z.B. Beatmungsgerät

Unkenntnis hinsichtlich besonderer Gefahrenquellen (Bergwanderung, Internet, etc.)

Missachtung persönlicher Übelkeit (Operation, Transport eines Hilfsbedürftigen, Buslenker)

Fachlich unzuständige Pflege-/Betreuungsperson

(z .B. wenn besondere Fachkompetenz iZm. Wundmanagement-, Diabetes-, oder Validationskenntnisse erforderlich sind)

## 3.5 Die Gefährdungsanzeige

### Treuepflicht bzw. Anzeigepflicht des/der Arbeitnehmers/in

Neben den Hauptpflichten aus dem Arbeitsvertrag (Arbeitspflicht des Dienstnehmers und Entgeltspflicht des Dienstgebers) gibt es weitere **Nebenpflichten**. Die wichtigsten Nebenpflichten sind die **Treuepflicht** und die **Schadensminderungspflicht**.

Diese verpflichten den/die ArbeitnehmerIn dem/der ArbeitgeberIn einen drohenden (wahrscheinlichen) oder voraussehbaren (unmittelbar bevorstehenden) Schaden für das Unternehmen unverzüglich anzuzeigen. Wesentlich ist, dass der Schaden rechtzeitig, dh bevor ein Schaden entstehen kann, gemeldet wird. Durch eine rasche bzw. frühzeitige Meldung können die Schadensfolgen gering gehalten werden. Damit wird auch der Schadensminderungspflicht entsprochen.

Umgekehrt sind Arbeitgeber verpflichtet, für Sicherheit und Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer in Bezug auf alle Aspekte, die die Arbeit betreffen, zu sorgen (§ 3 ANSchG). Arbeitgeber haben auch die zum Schutz des Lebens, der Gesundheit sowie der Integrität und Würde der Arbeitnehmer erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Dies umfasst auch Maßnahmen zur Verhütung arbeitsbedingter Gefahren und die Bereitstellung einer geeigneten Organisation und der erforderlichen Mittel. Arbeitgeber sind daher über **unhaltbare Arbeitsbedingungen** rechtzeitig zu informieren, damit diese im Interesse der Beschäftigten entsprechend angepasst werden können.

Da Unternehmen auch gegenüber ihren Vertragspartnern (zB PatientInnen, KlientInnen, Angehörigen) **vertragliche Pflichten** und **Verkehrssicherungspflichten** zu erfüllen haben, sind auch mögliche Schäden, die einen Vertragspartner betreffen, beachtlich und daher zu melden. Erst wenn die Unternehmensverantwortlichen Kenntnis von der konkreten Gefährdungssituation und der damit verbundenen Schadenwahrscheinlichkeit haben, können von Seiten des Unternehmens die notwendigen Maßnahmen zur Schadensminderung bzw. -begegnung gesetzt werden. Auch nach § 15 und § 16 des ArbSchG ergibt sich die Pflicht des/der Arbeitnehmers/in, den/die ArbeitgeberIn auf mögliche Schädigungen oder Gefährdungen des/der Patienten/in hinzuweisen.

### Gefährdungsanzeige als Verpflichtung und zur Schadensentlastung

Die Gefährdungsanzeige ist eine schriftliche Information an den/die Vorgesetzten bzw. den/die ArbeitgeberIn über eine gefährliche Situation, die einen drohenden Schadenseintritt beschreibt.

Mit der Gefährdungsanzeige erfüllt der/die MitarbeiterIn seine/ihre Treuepflicht gegenüber dem Dienstgeber.

Gleichzeitig beugt der/die DienstnehmerIn auch einer allfälligen Schadensersatzforderung des/der Arbeitgebers/in im Rahmen des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes (DHG) vor.

### Vorgangsweise

1. Bei drohender Gefährdung ist der/die Vorgesetzte sofort zu informieren!
2. Nutzen Sie die Rufbereitschaft der Stationsleitungen (bzw. Pflegedienstleitungen). Sie sind Ansprechpersonen für Probleme und verantwortlich für deren Lösung.

3. Zur ordnungsgemäßen Pflichterfüllung gehört auch eine richtige und vollständige Dokumentation. Dokumentieren Sie den Sachverhalt – im Eigeninteresse - möglichst genau!
4. Eine Kopie der Gefährdungsanzeige an den Betriebsrat weiterleiten!

### 3.6 Das Arbeiten im Team

Die immer stärker **spezialisierte Gesundheitsversorgung** erfordert ein hohes Maß an **Arbeitsteiligkeit**. Für eine erfolgreiche Behandlung und Betreuung von PatientInnen ist der Einsatz eines Teams aus verschiedenen Gesundheits- und Sozialberufen unerlässlich. Diesem können Ärzte verschiedener Fachdisziplinen, Pflegefachkräfte, unterschiedliche TherapeutInnen, Sozialbetreuungsberufe, medizinische Assistenzberufe, Psychologen, Masseur und andere mehr angehören.

#### Das Prinzip der Gruppenfahrlässigkeit

Bei der Frage, ob die Behandlung dem Stand der Wissenschaft entspricht, unzulänglich oder gar fehlerhaft ist, sind letztlich haftungsrechtliche Maßstäbe maßgeblich. Bei der Prüfung der Vorhersehbarkeit bzw. Vermeidbarkeit von Behandlungsfehlern kommt es neben den individuellen Fähigkeiten des einzelnen Berufsangehörigen, vor allem auf die allgemeinen Merkmale, Maßstäbe und die allgemein erwartbaren Fähigkeiten der jeweiligen Berufsgruppe an. Darüber hinaus ist jeder entsprechend seinen speziellen Kompetenzen verantwortlich.

#### Der Vertrauensgrundsatz zwischen Gesundheitsberufen

Für ein gedeihliches Zusammenarbeiten der einzelnen Teammitglieder ist das Vertrauen darauf, dass jedes Teammitglied

- entsprechend dem typischen Wissen und den erwartbaren Fähigkeiten des jeweiligen Berufsbildes,
- entsprechend der konkret übertragenen Funktion im Team und
- entsprechend der damit verbundenen Sorgfalt handelt.

Gegenüber den PatientInnen haben Gesundheitsberufe eine **Garantenstellung**, d.h. alle am Behandlungsprozess beteiligten Personen haben darauf zu achten, dass der/die PatientIn, KlientIn bzw. BewohnerIn keinen Schaden erleidet. Insoweit darf man vor Fehlern, auch wenn sie nicht selbst verursacht wurden (!), nicht die Augen verschließen.

#### Bei erkennbaren falschen Anordnungen (der fehlerhaften Durchführung)

- darf nicht darauf Vertraut werden!
- ist auf den Umstand besonders hinzuweisen!
- ist eine umso größere Sorgfalt geboten!

Das Arbeiten im Team erfolgt auf Basis einer horizontalen oder vertikalen Arbeitsteilung.



## Die horizontale Arbeitsteilung



Von der horizontalen Arbeitsteilung spricht man, wenn MitarbeiterInnen mit vergleichbaren Kenntnissen und Fähigkeiten auf ein und derselben dienstrechtlich hierarchischen Ebene gemeinsam tätig werden. In der Regel erfolgt dabei eine Zusammenarbeit einzelner Fachabteilungen, Fachdisziplinen, mehrerer Pflegepersonen, (Wechsel)Dienste oder interdisziplinärer Bereiche.


Zu beachten sind insbesondere, dass

- **das kollegiale Prinzip** innerhalb eines Teams gilt
- der **Vertrauensgrundsatz** uneingeschränkt gilt
- dass jedes Teammitglied entsprechend der **besonderen Sorgfalt** tätig wird
- jedes Teammitglied entsprechend dem jeweiligen Pflichtenkreis tätig wird
- jedes Teammitglied den Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit beachtet
- jedes Teammitglied bei unklaren Sachverhalten, Zweifel oder Misstrauen entsprechende Beaufsichtigungs-, Kontroll- und Überwachungspflichten wahrzunehmen hat.

## Die vertikale Arbeitsteilung

Die vertikale Arbeitsteilung basiert auf dem hierarchischen Prinzip und ist für Aufgabenbereiche typisch, bei denen eine Berufsgruppe einer anderen Berufsgruppe berufs- und dienstrechtlich die Durchführung von Tätigkeiten überträgt/anordnet.

Beispiel für ein typisch hierarchisches Prinzip:

1. Arzt (DGKP) übt den Beruf persönlich und unmittelbar aus.
  2. Er/Sie darf sich bei der Durchführung jedoch Hilfspersonen bedienen.
  3. Übertragung ärztlicher Tätigkeiten an nichtärztliche Gesundheitsberufe mit entsprechendem Tätigkeitsbereich (§49 ÄrzteG).
  4. (eingeschränkte) Geltung der Grundsätze des Vertrauens und der Eigenverantwortung.
  5. Anordnungsverantwortung (insbes. Auswahlverantwortung, siehe oben).
  6. Verantwortlichkeit entsprechend der betrieblichen Arbeitsorganisation.
- 

## Das Verhältnis Berufsrecht vs. Arbeitsrecht

Im Berufsalltag treffen die verschiedenen Rechtsbereiche aufeinander. Fraglich ist nun, ob das Berufsrecht oder das Arbeitsrecht vorrangig gilt?

- **Berufsrecht**  
Das jeweilige Berufsrecht regelt die Rechte und Pflichten der Gesundheits- und Sozialberufe. Eine Beschränkung der berufsrechtlichen Ermächtigung ist durch (arbeits-)vertragliche Regelungen möglich (ausgenommen berufsrechtliche Pflichten, z. B. lebensrettende Sofortmaßnahmen)! So waren zB in der Vergangenheit dem gehobenen Pflegedienst im Krankenhaus die Blutabnahme untersagt und in den

mobilen Diensten schränkt der Tätigkeits- und Kompetenzkatalog das berufsrechtliche Dürfen aus Gründen der Qualitätssicherheit ein.

- **Arbeitsrecht**  
Grundsätzlich sind Berufspflichten auch Vertragspflichten! In welchem Ausmaß **berufsrechtlich zulässige Tätigkeiten** erbracht werden müssen, ergibt sich aus dem **Arbeitsvertrag und den betrieblichen Organisationsvorschriften**. Fehlt eine konkrete Vereinbarung (AV, OV), so hat der Dienstgeber diesbezüglich eine Anordnungs- bzw. **Weisungsbefugnis**.
- **!!! Arbeitsvertragliche Inhalte oder arbeitsrechtliche Anordnungen/Weisungen sind jedoch nur innerhalb der berufsrechtlichen Grenzen zulässig und dürfen keinesfalls über die berufsrechtlichen Ermächtigungen hinausgehen!!!**

#### **Fallbeispiel zum Verhältnis Berufs-/Arbeitsrecht**

Die angehörige Tochter einer Heimbewohnerin beschwert sich beim Pflegeheimleiter, Herrn Ing. Maier, über den schlechten Ernährungszustand der Mutter. Dieser ruft nach Frau Schriebel, eine geschickte Pflegeassistentin. Herr Ing. Maier besitzt keine Pflegeausbildung. Vor Ort ordnet der Heimleiter der Pflegehilfe an, dass sie der offensichtlich minderernährten Bewohnerin eine Magensonde der Marke xy legen solle. Beurteilen Sie den Sachverhalt.

## **3.7 Sonderfälle**

### **3.7.1 Haftung mehrerer Personen (alternative Kausalität)**

In einem arbeitsteiligen Prozess können auch mehrere Personen für den Eintritt eines Behandlungsfehlers mitverantwortlich sein. In diesem Fall haftet jeder Schädiger nur für jenen Anteil, der durch sein Verhalten verursacht wurde<sup>17</sup>. Häufig kann die schadenverursachende Handlung jedoch nicht eindeutig zugeordnet werden. Im Zweifel ist eine Schadenstragung zu gleichen Teilen vorzunehmen (es haften Alle für Einen, und Einer für Alle).

Unabhängig davon kann der Geschädigte alle denkbaren Schädiger direkt in Anspruch nehmen (es gilt die „Solidarhaftung“). Ist ein Schädiger für den Gesamtschaden aufgekommen, so kann er bei den Mitschädigern regressieren.

---

<sup>17</sup> § 1302 ABGB

### 3.7.2 Mitverschulden des Patienten

#### Durch unterlassene Informations- bzw. Mitwirkungspflicht

Auch PatientInnen haben eine Informations- und Aufklärungspflicht, zb über bekannte Allergien, aktuelle Medikationen und Vorerkrankungen.<sup>18</sup> Sie trifft auch eine Mitwirkungspflicht bei therapeutischen Behandlungsmaßnahmen (Compliance). So müssen sie beispielsweise der Anordnung sich einer spezielle Behandlung/Untersuchung zu unterziehen Folge leisten. Tut der Patient dies nicht und tritt in der Folge die befürchtete Komplikation infolge der fehlenden Mitwirkung ein, dann trifft ihn für den Schadenseintritt die alleinige Verantwortung.

#### Durch Zufall

Konkurriert ein schuldhafter Behandlungsfehler mit einem dem Patienten zurechenbaren Zufall (z.B. schlechter Allgemeinzustand) so ist im Zweifel nach den Grundsätzen der alternativen Kausalität eine Schadensteilung vorzunehmen. Im Zweifel ist eine Schadenstragung zu gleichen Teilen (1:1) vorzunehmen.

(OGH 09.11.1989, 7 Ob 648/89)

#### Durch Anlageleiden (überholende Kausalität)

Wenn ein Behandlungsfehler einen Patientenschaden verursacht, aber eine krankhafte Anlage des/der Patienten/in den Schadenseintritt auch ohne Behandlung zu einem späteren Zeitpunkt bewirkt hätte, dann beschränkt sich die Ersatzpflicht des Behandlers auf den durch die zeitliche Vorverlagerung eingetreten Schaden. Es gebührt nur der Verfrühungsschaden oder Verschlimmerungsschaden. Den Patienten trifft gleichsam ein „Mitverschulden“. Die Schadensteilung erfolgt entsprechend verhältnismäßig. Lässt sich der Verursachungsanteil des Behandlers nicht feststellen, dann ist im Zweifel der Schaden zu gleichen Teilen zu tragen.

### 3.7.3 Haftung während der Freizeit?

Es wird aber auch vermutet, dass jeder ... eines solchen Grades des Fleißes und der Aufmerksamkeit fähig sei, welcher bei gewöhnlichen Fähigkeiten angewendet werden kann. Wer bei Handlungen ... diesen Grad des Fleißes oder der Aufmerksamkeit unterlässt, macht sich eines Versehens schuldig<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> § 1304 ABGB

<sup>19</sup> § 1297 ABGB



### 3.8 Sozialbetreuung - eigen- oder mitverantwortlich?

Im Rahmen sozialbetreuerischer Tätigkeiten sind die Sozialbetreuungsberufe **eigenverantwortlich bzw. selbständig tätig**. Sie arbeiten jedoch **erforderlichenfalls** mit sonstigen Experten im Bereich Therapie, Medizin, Recht und Gesundheits- und Krankenpflegeberufe zusammen.

**Die Fachsozialbetreuer (FSB)** unterstützen Diplomsozialbetreuer (DSB) bei der eigenverantwortlichen Durchführung sozialbetreuerischer Tätigkeiten und führen Teilaufgaben aus (z. B. § 9 Abs 5 StSBBG).

Bei Pflegetätigkeiten sind Sozialbetreuungsberufe jedoch lediglich **mitverantwortlich bzw. unselbständig** tätig:

Die Basis für pflegerische Kompetenz der SBB bildet entweder

- die Pflegeassistentenausbildung oder
- die Unterstützung bei der Basisversorgung (UBV-Modul).

SBB werden hinsichtlich der Pflege entweder mitverantwortlich (Pflegeassistent) oder unterstützend (UBV) tätig und dürfen nur nach Anordnung und unter Aufsicht des gehobenen Pflegedienstes tätig werden.

**Die Heimhilfe<sup>1)</sup>** führt im Rahmen der Betreuungsplanung

- die Aufgaben im hauswirtschaftlichen Bereich eigenverantwortlich durch, jedoch
  - auf Anordnung von Klienten/innen und
  - auf Anordnung der Angehörigen der Sozial- und Gesundheitsberufe,
- die Tätigkeiten der pflegerischen Basisversorgung ausschließlich unter Anleitung und Aufsicht von Angehörigen der Gesundheitsberufe.

### 3.9 Beweislastumkehr

Das Vorliegen eines Behandlungsfehlers und seine Kausalität hat **grundsätzlich der Patient** zu beweisen. Der Patient muss als Kläger das Entstehen des Gesundheitsschadens durch das Verhalten des Arztes, Therapeuten, Pflegers jedoch **wahrscheinlich** machen. (OGH 16.03.1989, 8 Ob 525, 526/88).

Gelingt dem Patienten die Wahrscheinlichmachung, dann kommt es zur **Beweislastumkehr** und die Beweislast betreffend die erfolgreiche Vertragserfüllung trifft den Vertragspartner (KH, PH, GDA.). Dieser muss sich nun freibeweisen (§ 1298 ABGB)!

### 3.10 Vertrags- oder Deliktshaftung

#### Vertragshaftung

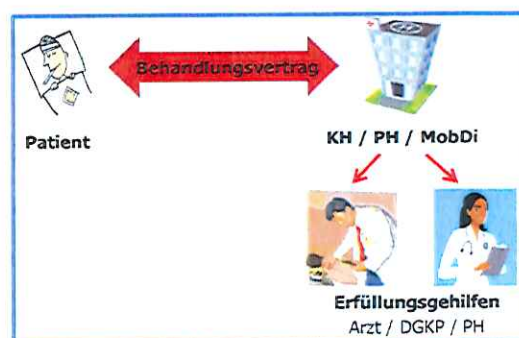
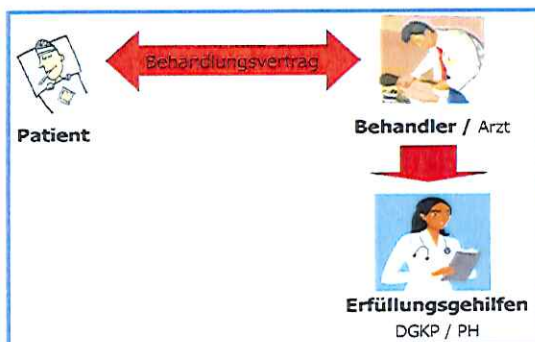
Die Grundlage für die Behandlung ist der Behandlungsvertrag. Die Vertragspartner des Behandlungsvertrages sind z.B. die Krankenanstalt, das Pflegeheim oder der freiberuflich tätige Berufsangehörige auf der einen Seite, und der Patient, der Bewohner oder der Klient auf der anderen Seite. Da der Vertragspartner als Dienstgeber nicht alle Vertragspartner selbst behandeln kann, bedient er sich angestellter Berufsangehöriger, die als **Erfüllungsgehilfen**<sup>20</sup> den Behandlungsvertrag erfüllen. Sie sind an seine Weisungen gebunden.

Bei einem Behandlungsfehler kann jedoch nur der unmittelbare Vertragspartner zur **Vertragshaftung** herangezogen werden. DienstnehmerInnen, die für Ihren Dienstgeber in Erfüllung des Behandlungsvertrages tätig geworden sind, sind nicht Vertragspartner und unterliegen daher grundsätzlich nicht der unmittelbaren Vertragshaftung.

Passiert ihnen bei der Erfüllung des Behandlungsvertrages dennoch ein Fehler, dann kann der Dienstgeber einen allenfalls zu leistenden Schadenersatz beim Dienstnehmer regressieren (siehe unten).



Variante 1: freiberuflich tätiger Berufsangehöriger



Variante 2 und 3: Dienstnehmer als Hilfsperson für ihren Dienstgeber

<sup>20</sup> § 1313a ABGB

## Deliktshaftung

Trotzdem können auch Angehörige von Gesundheitsberufen, die nicht direkt Vertragspartner sind, **unmittelbar** zur Verantwortung herangezogen werden. Und zwar immer dann, wenn sie durch **Missachtung einer Verhaltenspflicht** ein „**absolut geschütztes Rechtsgut**“ oder ein „**Schutzgesetz**“ verletzt haben. Zu den absolut geschützten Rechtsgütern zählen beispielsweise das Leben, die Gesundheit, die körperliche Unversehrtheit, aber auch das Vermögen. Zu den Schutzgesetzen zählen Gebote oder Verbote, die dem Schutz der Rechtsgüter aller Personen dienen, z.B. das GuKG, das KAKuG oder das Stmk. Pflegeheimgesetz.

Die Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter löst **unabhängig** von der bestehenden vertraglichen Grundlage eine **eigenständige Schadenersatzpflicht** aus. Man spricht in diesem Fall von **Deliktshaftung**. Geschädigte PatientInnen können daher grundsätzlich jede am Behandlungsprozess beteiligte Person **direkt** in Anspruch nehmen, wenn diese eine unmittelbar wirkende Verhaltenspflicht verletzt hat.



Der Oberste Gerichtshof hat aber eine für Dienstnehmer wichtige Klarstellung getroffen. Dienstnehmer bzw. Erfüllungsgehilfen haften grundsätzlich nicht persönlich (OGH 25.8.2011, 5 Ob 129/11y)! Für die fehlerhafte Vertragserfüllung gegenüber dem Patienten haftet der Vertragspartner (Krankenanstalt, Pflegeheim, mobile Träger, Dienstgeber, etc), der sich eines Gehilfen bedient.

Die Beweislast betreffend die erfolgreiche Vertragserfüllung trifft den Vertragspartner. Es gilt die Beweislastumkehr<sup>21</sup> (siehe oben).

<sup>21</sup> § 1298 ABGB



## Vertragshaftung



### **Mangelhafte Vertragserfüllung**

verantwortet der Vertragspartner  
(muss nicht der Schädiger sein!)

1. Die selbständige Pflegekraft/der Arzt als direkter Vertragspartner
2. Die Krankenanstalt (Träger), die sich eines Gehilfen bedient
3. (Gehilfenhaftung - § 1313a ABGB)



**Beweislast** betreffend die  
Vertragserfüllung trifft den **Schädiger**  
(§ 1298 ABGB)

**Beweislastumkehr!!!**  
**Gilt auch bei Schutzgesetzen!**

## Deliktshaftung



### Verletzung aus **Verhaltenspflicht**

... verantwortet derjenige, der das  
Verhalten setzt,  
... unabhängig von einem  
Vertragsverhältnis



**Beweislast** trifft Geschädigten  
(es genügt der  
**Anscheinsbeweis**)

### 3.11 Haftungsprivileg - Dienstnehmerhaftpflichtgesetz

Der/Die ArbeitnehmerIn ist verpflichtet, die zugesagte Arbeit nach besten Kräften und mit der nötigen Sorgfalt zu leisten. ArbeitnehmerInnen sind aber nicht für Erfolg oder Misserfolg verantwortlich (im Unterschied zur Leistungspflicht aus einem Werkvertrag!). Sie haften jedoch abgestuft – und abhängig vom Ausmaß der Vorwerfbarkeit - für Schäden nach dem **Dienstnehmerhaftpflichtgesetz (DHG)**.

Das DHG sieht eine **Haftungsbeschränkung** bzw. Mäßigung der Ersatzpflicht vor. Dies gilt auch für sogenannte **Rückgriffsansprüche des Dienstgebers**. **Ein solcher liegt vor**, wenn sich ein geschädigter Dritter mit einer Schadenersatzforderung an den Arbeitgeber wendet und dieser in der Folge auf seinen Arbeitnehmer zurückgreift.

#### Das Ausmaß der Ersatzpflicht

Die Höhe der Ersatzpflicht des Dienstnehmers gegenüber dem Dienstgeber hängt vom Ausmaß des Verschuldens und der Art der Handlung ab.

Bei ...des Dienstnehmers		gebührt dem Dienstgeber ...
vorsätzlicher Handlung	→	<b>volle</b> Ersatzpflicht
grober Fahrlässigkeit	→	<b>volle</b> Ersatzpflicht (ABER besteht ein richterliches Mäßigungsrecht nach <u>Billigkeit</u> )
leichter Fahrlässigkeit	→	gänzlicher <b>Schadenserlass möglich</b>
entschuld bare Fehlleistung	→	<b>keine Ersatzpflicht</b>

**Das Gericht kann abhängig vom Verschuldensgrad die Ersatzpflicht des Dienstnehmers nach Billigkeit mindern oder von der Ersatzpflicht generell absehen. Bei der Beurteilung der Minderung der Ersatzpflicht hat das Gericht insbesondere folgende Umstände zu berücksichtigen:**

1. Das Ausmaß des Verschuldens
2. das Ausmaß der Verantwortung des Dienstnehmers
3. die Berücksichtigung des besonderen Wagnisses (Risikos) im Lohn
4. den Grad der Ausbildung bzw. die Qualifikation des Dienstnehmers
5. die vorherrschenden Arbeitsbedingungen
6. die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts (= Schadensgeneigtheit der Tätigkeit)

Bei hohen Schäden erfolgt eine „**Kontrollrechnung**“. Diese berücksichtigt auch die **konkreten sozialen Verhältnisse** des Dienstnehmers (z.B. Sorgepflichten, finanzielle Belastungen, Vermögensverhältnisse, allerdings auch die Belastung von Liegenschaftseigentum; ARD 6269/1/2012).

### 3.12 Übersicht - Wer ist Schadenersatzpflichtig?

Es stellt sich die Frage, wer für die mangelhafte Erfüllung des Betreuungsvertrages verantwortlich ist und wer letztendlich den entstandenen Schaden ersetzt?

#### Typischer Ablauf:

- Patient begibt sich in eine Krankenanstalt (KA), Pflegeheim (PH) oder zu einem Betreuungsdienst (BD). Ein **Behandlungs(Betreuungs)vertrag** wird (konkludent) vereinbart.
- Die Einrichtung (KA/PH/BD) bedient sich zur Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Behandlungsvertrag so genannter „**Erfüllungsgehilfen**“. Erfüllungsgehilfen sind z. B. Ärzte, Pflegepersonal, TherapeutInnen.
- Für die fehlerhafte Vertragserfüllung (Patientenschäden) haftet grundsätzlich die jeweilige Einrichtung (KA/PH/BD) als Vertragspartner des Patienten für seine Erfüllungsgehilfen (Gehilfenhaftung - §1313a ABGB).
- Der Oberste Gerichtshof hat erst kürzlich festgestellt, dass Erfüllungsgehilfen grundsätzlich nicht persönlich haften! (OGH 25.8.2011, 5 Ob 129/11y)
- Die Einrichtung (KH, PH, BD) hat für alle von ihr eingesetzten Erfüllungsgehilfen einzustehen, d. h. den Patientenschaden zu begleichen (§ 1313a ABGB).
- **Nur** unter bestimmten Umständen kann die Einrichtung (KA/PH/BD) bei seinen Erfüllungsgehilfen **Regress** nehmen (siehe Dienstnehmerhaftpflichtgesetz).



## 3.13 Die Organisationsverantwortung

Die Verantwortung von Organisationen, den Betrieb so sorgfältig zu führen, dass dabei niemand zu Schaden kommt, besteht nicht nur zivilrechtlich. Seit dem Jahr 2006 unterliegen Unternehmen auch einer strafrechtlichen Organisationsverantwortung.

### 3.13.1 Die zivilrechtliche Organisationsverantwortung

Die **Organisation eines Betriebes** hat so zu erfolgen, dass „eine objektiv sorgfältige Organisation“ unter den gegebenen Umständen erwartet werden kann. (Prüfungsmaßstab der objektiven Maßfigur). Eine sorgfältige Organisation kann unter folgenden Ansatzpunkten erwartet werden.

#### Ansatzpunkte:

- Ausreichender Fachkräfteeinsatz
- Keine chronische Arbeitszeitüberschreitung
- Keine Verstöße gegen Dokumentationsvorschriften
- Keine Duldung fehlender Gesprächskultur (Kooperation) der Berufsgruppen unter- bzw. miteinander, wohl auch in Verbindung mit PatientInnen
- Keine Weitergabe von finanziellem Druck an untere Unternehmensebenen

Die Duldung von rechtswidrigen Verhältnissen ist **gesetzwidrig!**

**Ziel:** Nichtweitergabe von Organisationsmängeln, die von der jeweiligen Organisationsspitze zu verantworten sind, auf nachgelagerte Ebenen (Eigenverantwortung der Organisationsspitze).

**Abhilfe:** Mit der Berufung auf ein Organisationsverschulden kann einem gesetzwidrigen Zustand (zB belastende Arbeitsbedingungen) begegnet werden.

#### Vorgehen:

- Auf eine rechtswidrige Weisung ist schriftlich hinweisen (Gefahr allfälliger Konsequenzen!)
- Feststellungsverfahren durch Betriebsrat hinsichtlich von Weigerungsrechten

Die drohende zivilrechtliche Haftung des Unternehmens führt zu entsprechender organisatorischer Sorgfalt!

#### Beispiel:

Arzt/DGKP wird über die Normalarbeitszeit hinaus eingesetzt und begeht aus Übermüdung eine fahrlässige Körperverletzung. Es stellt sich heraus, dass der Krankenanstaltenträger nicht ausreichend Personal beschäftigt hat, weshalb die Normalarbeitszeiten nicht eingehalten werden konnten.

### 3.13.2 Die strafrechtliche Organisationsverantwortung

Das Strafrecht gilt nur für natürliche Personen. Unternehmen konnten daher bislang nicht strafrechtlich „verurteilt“ werden. Das Verbandsverantwortlichkeitsgesetz schafft Abhilfe. Seit dem Jahr 2006 gilt für Verbände mit dem Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) auch eine strafrechtliche Organisationsverantwortung.

**Verbände sind** juristische Personen, z. B. GmbH, AG, Vereine, Träger, ...

**Ein Verband ist verantwortlich, wenn**

- die Tat zu seinen Gunsten begangen worden ist (Bereicherung oder Aufwandsersparnis) oder
- durch die Tat Pflichten verletzt worden sind, die den Verband treffen.

**Besonderheiten durch das VbVG:**

- **Verbandsgeldbußen** von € 2.000 bis € 1,800.000.
- Die Möglichkeit der Diversion (Rücktritt von Verfolgung) ...
  - bei unverzüglicher Schadenswiedergutmachung
  - Geldbuße, Probezeit iVm Maßnahmen oder gemeinnütziger Leistungen.
- **Rückgriff-Ausschluss** auf Entscheidungsträger oder MitarbeiterInnen
- **Wichtig ist, dass** die Strukturmängel-, Überlastungs- und Entlastungsanzeigen an Entscheidungsträger rechtzeitig erfolgen (**Ziel**)

**Fallbeispiele zur Organisationskultur:**

**Krankenhausambulanz: DGKS weist hilfesuchenden Patienten ab** (H51)

Kurze Zeit später verstirbt der Patient. Recht auf Behandlung im Krankenhaus.

Gemäß OGH liegt ein Fehlverhalten der DGKS vor (§1313a ABGB).

Schadenersatz wegen schuldhaft unterlassener Behandlungspflicht des Krankenhausträgers. Ob ärztliche Hilfe notwendig ist, ist ausschließlich vom Arzt festzustellen. Die DGKS hat Verpflichtung den Arzt zu informieren. Das Pflegepersonal hat im Umgang mit Patienten **besondere Sorgfaltspflichten**. Das Krankenhaus hat für Schaden aufzukommen. (OGH 11.5.2010, 4 Ob 36/10p)

**Aber** auch **Organisationsverschulden** des Krankenhausträgers ist gegeben, da

- ein Arzt und keine Pflegerin am Empfang über die Aufnahme entscheiden sollte
- Dolmetscher zugegen sein sollten.

**Die Verbände haften für ...**

- **... Straftaten von betrieblichen Entscheidungsträgern**  
(z. B. Geschäftsführer, Vorstand, Prokurist, ärztliche Leiter, PDL)
  - Entscheidungsträger muss rechtswidrig und schuldhaft handeln

- ... **Straftaten von seinen MitarbeiterInnen**  
wegen mangelnder Überwachung oder Kontrolle durch DG, wenn
  - ArbeitnehmerIn rechtswidrig handelt , aber nicht zwingend schuldhaft
  - das Setzen einer Tathandlung durch die Außerachtlassung der gebotenen bzw. zumutbaren Sorgfalt des Entscheidungsträgers ermöglicht bzw. wesentlich erleichtert wurde
  - wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterblieben sind
- wenn kein Straftäter ausgeforscht werden kann, aber das Unternehmen zu wenig unternommen hat, um das Zustandekommen derartiger Taten zu verhindern (Organisationsverschulden).

#### **Mögliche Fälle der Organisationsverantwortung**

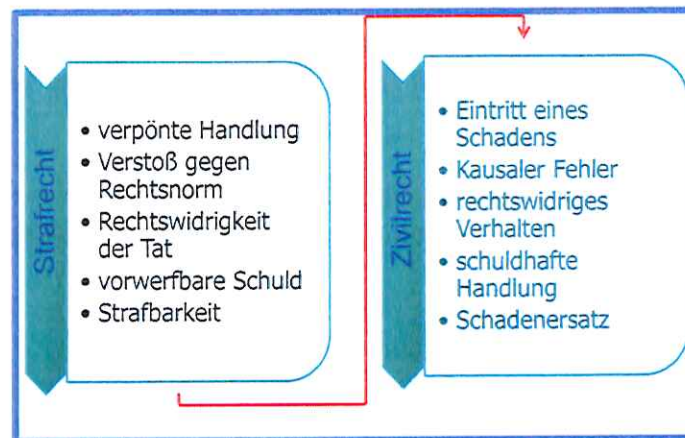
- Schaden infolge fehlender Versorgungsmöglichkeit (z. B. Notfallsystem)
- Abrechnungsbetrug infolge fehlender Kontrolle
- Risiko infolge knapper personeller Ressourcen
- Risiko infolge knapper technischer Ressourcen
- Vermeidbare Infektion bei gefahrgeneigtem Arbeitsablauf
- Patient /Angehöriger stürzt mangels ausreichender Sicherheitsvorkehrungen



## 4 Der vermeidbare Weg zur Schadenersatzpflicht

Personen, die ein rechtswidriges Verhalten gesetzt haben (zB durch Verursachen eines Behandlungsfehlers), werden erst dann schadenersatzpflichtig, wenn nachstehende vier Voraussetzungen vorliegen:

1. Der Eintritt eines Schadens.
2. Das schädigende **Verhalten ist kausal**.
3. Das ursächliche **Verhalten ist rechtswidrig**.
4. Die **Handlung ist schuldhaft vorwerfbar**.



Vergleich Straf- und zivilrechtlicher Voraussetzungen

### 4.1.1 Eintritt eines Schadens

Frage: Ist ein Schaden entstanden? Welcher?

Die Folgen von schädigendem Verhalten bzw. Fehlleistungen sind vielfältig. Schaden heißt jeder Nachteil, der jemandem an Vermögen, Rechten oder seiner Person zugefügt wurde. Ersatzfähig sind Schäden, die in ein **absolut geschütztes Rechtsgut** eingreifen. Dazu gehören

- Leben (schädigendes Ereignis ist der Tod)
- Gesundheit und körperliche Unversehrtheit (Körperverletzung),
- Vermögen (Verdienstentgang),

Abhängig vom Verschuldensgrad sind nachstehende Schäden ersatzfähig:

- der tatsächliche Schaden (z. B. Gebiss, Brille, ...)
- die Heilungskosten (zweckmäßig je nach Einzelfall)
- das Schmerzensgeld (incl. Schockschaden, Trauerschaden)
- der Unterhalt
- der Verdienstentgang
- der entgangene Gewinn bzw. künftig entgehende Gewinne

## 4.1.2 Kausale Fehlleistung

**Frage:** Ist der Schaden vom Schädiger durch ein Handeln oder Unterlassen verursacht worden? Wäre der Schaden ohne das Handeln eingetreten?

Weitere Voraussetzung für Schadenersatz ist das Vorliegen des Kausalzusammenhanges (Bedingungstheorie), der innerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung liegt. Ein Behandlungsfehler ist nur dann ursächlich für den Schaden, wenn der Schaden ohne die Behandlung nicht eingetreten wäre.

### Beispiele für typische Kausalverläufe:

- Eine hinzukommende Lungenentzündung bzw. -embolie
- Der Arzt unterschätzt die Tiefe der Stichwunde
- die beginnende Komplikation wird vom Arzt zu spät erkannt (z.B. Auftreten von Wundbrand)

Es ist aber nicht jeder verantwortlich, der eine Handlung gesetzt hat. Der Schädiger verantwortet nur seiner Handlung zurechenbare Folgen (Adäquanztheorie).

### Beispiele für atypische Kausalverläufe:

- Die ganz ungewöhnliche Reaktion einer harmlosen Narkose.  
Eine originalverpackte Injektion wirkt unvermutet tödlich. Bei der Untersuchung zeigt sich, dass die Erzeugerfirma eine tödliche Substanz irrtümlich falsch verpackt hat. Das Verhalten des Arztes (die Injektion) ist zwar Ursache, aber nicht zurechenbar bzw. adäquat.
- Der Verletzte wird auf dem Weg ins Krankenhaus von einem Dachziegel erschlagen.
- Der Patient wird im Krankenhaus von einer Hornisse zu Tode gestochen.
- Das Auftreten einer ganz ungewöhnlichen Komplikation bei einer Operation (z.B. eine Gasbrandinfektion).
- Im Krankenhaus erleidet der Patient vor Aufregung einen Herzinfarkt.
- Ein unvermuteter Behandlungsverlauf wegen unüblicher Körperanomalien (z.B. eine nicht bekannte Blutereigenschaft).

Der/die PatientIn muss die Kausalität beweisen. Es genügt jedoch der **Anscheinsbeweis**, d.h. der Patient muss den Schadenseintritt durch die Behandlung „überwiegend wahrscheinlich“ machen. Der Anscheinsbeweis bewirkt eine Beweiserleichterung für den Patienten und führt zur Beweislastumkehr. Der GSB muss nun beweisen, dass er lege artis gehandelt hat („freibeweisen“). Damit sollen PatientInnen in eine bessere Rechtsposition gebracht werden.

### 4.1.3 Rechtswidriges Verhalten

**Frage:** War die Handlung oder Unterlassung rechtswidrig? Liegt ein Verstoß gegen Gesetz, Verordnung oder Vertrag vor?

Ein rechtswidriges Verhalten liegt vor, z. B. bei

- einem Verstoß gegen ein rechtliches Gebot bzw. Verbot („Schutznorm“)
- einem objektiv sorgfaltswidrigen Verhalten
- fehlender Einwilligung des/der Patienten/in, BewohnerIn, Klienten/in (trotz „lege artis“ Behandlung)
- Ausnahme bei Vorliegen von Notwehr oder Notstand.

Eine Handlung, die an sich rechtswidrig ist (z.B. die ärztliche Behandlung) kann durch eine **Einwilligung** gerechtfertigt sein. Frei verfügbar sind Vermögensrecht, nicht jedoch das Leben.

**Notwehr** liegt vor, wenn jemand einen gegenwärtigen oder unmittelbar drohenden rechtswidrigen Angriff auf seine oder fremde Rechtsgüter im adäquaten Ausmaß abwehrt.

**Beispiele:** Eine DGKP wird im Nachtdienst von einem Rauschgiftsüchtigen überfallen, weil dieser unbedingt Rauschgift aus dem Suchtgiftschrank an sich bringen will. Der DGKP gelingt es, den leicht benommenen Süchtigen zu überwältigen. Dabei wird der Süchtige leicht verletzt. (>gerechtfertigt).

Variante: Die DGKP verabreicht dem bereits kampfunfähigen Angreifer eine Beruhigungsspritze (> nicht gerechtfertigte Notwehrüberschreitung).

**Notstand** liegt vor, wenn ohne einen rechtswidrigen Angriff eine unmittelbar drohende Gefahr (des Geschädigten) besteht, die die rechtswidrige Handlung rechtfertigt.

**Beispiele:** Ein Bergsteiger bricht in eine Berghütte ein, um dem Erfrierungstod zu entgehen (>gerechtfertigt).

Eine Hebamme verrichtet bei unvermutet aufgetretenen Komplikationen anlässlich einer Hausgeburt auf einem Bergbauernhof ausdrücklich ärztliche Vorbehaltstätigkeiten, da der Arzt zufolge schlechter Witterung nicht rechtzeitig eintreffen kann UND für die Patientin eine unmittelbare Lebensgefahr besteht (> gerechtfertigt).

### 4.1.4 Schuldhafte Handlung

**Frage:** Wurde der Schaden schuldhaft (fahrlässig oder vorsätzlich) zugefügt?

Die Handlung ist schuldhaft verursacht, wenn das rechtswidrige Verhalten

- subjektiv vorwerfbar ist (siehe oben).
- Grundlage ist die **Sachverständigenverantwortung** (siehe oben).
- **Außergewöhnliche** bzw. überdurchschnittliche Fähigkeiten sind nicht verlangt.
- Das Misslingen besonders schwieriger Behandlungsmaßnahmen, die selbst bei besonders großer Sorgfalt ohne Erfolg sein können, ist **kein Sorgfaltsverstoß**.



- **Schadensminderungspflicht**

Ist der Schaden durch den Behandlungsfehler durch schädigendes Verhalten nachgewiesen, dann trifft den/die **Patienten/in eine Schadensminderungspflicht**. Den/die Patienten/in trifft dies falls eine Mitwirkungspflicht. Wenn er/sie der Mitwirkungspflicht nicht nachkommt, hat er/sie die Folgen daraus selbst zu tragen (Mitverantwortung und Minderung des Schadenersatzanspruchs).

### Der Verschuldensgrad

Personen die durch rechtswidrige Handlungen einen vermeidbaren Schaden verursachen, verhalten sich schuldhaft. Der Schaden kann durch ein vorsätzliches (absichtliches) oder fahrlässiges (nicht absichtliches) Handeln verursacht sein. Die Strafbarkeit und das Strafausmaß hängen vom Ausmaß des Verschuldens ab.

#### **Vorsatz**

Vorsätzlich bzw. absichtlich handelt jemand, dem das rechtswidrige Handeln bewusst ist und der den Schadenseintritt vorhersah, sich damit aber abgefunden hat (mit Wissen und Willen).

#### **Fahrlässigkeit**

Man unterscheidet leichte und grobe Fahrlässigkeit:

##### **Grobe Fahrlässigkeit**

Dabei handelt es sich um eine Sorglosigkeit, die so auffallend ist, dass sie einem ordentlichen Menschen in dieser Situation keinesfalls unterlaufen wäre. Maßgeblich sind das Vorliegen einer gefährlichen Situation, der Wert der gefährdeten Interessen und die persönlichen Fähigkeiten des Schädigers.

##### **Leichte Fahrlässigkeit**

Darunter versteht man ein fehlerhaftes Verhalten, das auch einem sorgfältigen Menschen in dieser Situation gelegentlich unterläuft.

##### **Keine Fahrlässigkeit**

Ist die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts so gering, dass auch eine pflichtgemäß handelnde Pflegeperson nicht anders gehandelt hätte, so ist die Vorgangsweise nicht vorwerfbar.

### Art/Höhe des Schadenersatzes in Abhängigkeit vom Verschuldensgrad

Abhängig vom Grad des Verschuldens hängen auch die Art und das Ausmaß des Schadenersatzes ab. Zu unterscheiden sind Vermögensschäden oder Personen und Nichtvermögensschäden.

## Vermögensschaden

Vermögensschäden sind reine Geldschäden (materiell).

- Bei **leichter Fahrlässigkeit** wird der tatsächliche Schaden ersetzt (Schadloshaltung)
- Bei **grober Fahrlässigkeit** wird
  - zusätzlich zum tatsächlichen Schaden (volle Genugtuung) auch
  - der entgangene Gewinn (Verdienstentgang) ersetzt.
  - Bei Strafrechtsverletzung/Mutwillen ist auch der Wert der besonderen Vorliebe zu ersetzen.

## Personen- oder Nichtvermögensschaden

Dabei handelt es sich um immaterielle Schäden. Dazu gehören z. B. Körperverletzung, Tötung, Freiheitsberaubung.

- Bereits bei **leichter Fahrlässigkeit** sind der
  - tatsächliche Schaden (volle Genugtuung),
  - die Heilungskosten,
  - der Verdienstentgang bzw. der entgangene Gewinn und
  - ein allfälliges Schmerzensgeld zu ersetzen.

### Tagessätze für Schmerzensgeld

Tagsätze	Euro
leichte Schmerzen	80 – 120
mittelschwere Schmerzen	120 - 200
schwere Schmerzen	120 – 300
qualvolle Schmerzen	Bis 400

## 4.1.5 Verjährung

Schadenersatzansprüche aus Behandlungsfehlern verjähren nach **3 Jahren**, nachdem der Schaden und der Schädiger dem Geschädigten soweit bekannt waren, dass er eine Klage mit Aussicht auf Erfolg hätte einbringen können. Die Verjährungsfrist beginnt solange nicht zu laufen, als dem Geschädigten die näheren Umstände (z.B. der Kausalzusammenhang und die Kenntnis der Umstände eines Kunstfehlers) nicht bekannt waren. Dies wird in der Regel erst durch ein Gutachten festgestellt werden können. Eine Verpflichtung zur Einholung eines Gutachtens besteht jedoch nicht. Die absolute Verjährungsfrist beträgt **30 Jahre**. Sind Schäden vorhersehbar, muss binnen drei Jahren eine **Feststellungsklage** erfolgen.

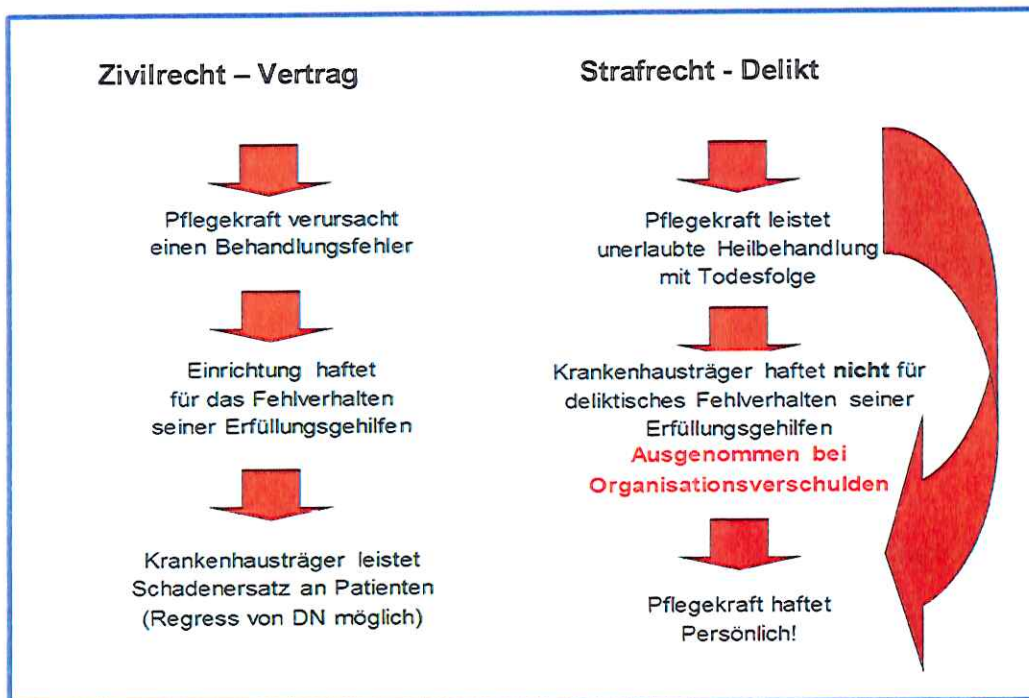
## 5 Strafrecht – Mit einem Fuß im Kriminal?

Dieses Kapitel behandelt die strafrechtliche Verantwortung. Zwischen dem Zivilrecht und dem Strafrecht gibt es inhaltliche Überschneidungen, die der leichteren Lesbarkeit wegen nicht wiederholt werden.

### 5.1 Unterschied zwischen Zivilrecht und Strafrecht

**Zivilrechtliche Haftung** bedeutet, dass eine Person für ihr Fehlverhalten zur Wiedergutmachung zur Leistung von Schadenersatz verurteilt werden kann.

**Strafrechtliche Haftung** bedeutet, dass eine Person für ein im Strafgesetzbuch beschriebenes Fehlverhalten zu einer Geld- oder Haftstrafe verurteilt werden kann. Das Strafrecht dient dem Schutz der Rechtsgüter (Leben, körperliche Unversehrtheit, Vermögen).





## 5.2 Arten strafrechtlicher Normen

Im Bereich des Strafrechtes haftet **jeder persönlich** für seine

- **Handlungen** (Behandlung führt zur Körperverletzung, Tod) oder
- **Unterlassungen** (unterlassene Hilfeleistung: Nichtbehandlung führt zur Körperverletzung, Tod).

Eine Ausnahme besteht durch das Organisationsverantwortlichkeitsgesetz. Dieses sieht eine Haftung der verantwortlichen Organe für das Handeln ihr unterstellter Personen vor (siehe unter „Die strafrechtliche Organisationsverantwortung“).

Strafrechtliche Schuldfähigkeit ist vergleichbar mit der zivilrechtlichen Zurechnungsfähigkeit. Voraussetzung dafür sind das vollendete 14. Lebensjahr und die Einsichts- und Urteilsfähigkeit.

### Es werden nachstehende Delikte unterschieden:

Unter einem Delikt versteht man ein im Gesetz beschriebenes (tatbestandsmäßiges) Verhalten.

<b>Vorsatzdelikte:</b>	Ein durch absichtliches Handeln herbeigeführtes Delikte (zB die Fortsetzung eines medizinischen Eingriffs bei Vollnarkose, wohlwissend, dass dies nicht im Sinne des Patienten ist).
<b>Fahrlässigkeitsdelikte:</b>	Das Delikt ist nicht absichtlich, aber doch durch das außer Achtlassen der gebotene Sorgfalt herbeigeführt (zB Behandlungsfehler als Folge einer Übermüdung).
<b>Begehungsdelikte:</b>	Das Delikt wird durch „absichtliches TUN = das Setzen einer Handlung“ verwirklicht (siehe Bsp. Vorsatzdelikt).
<b>Unterlassungsdelikte</b>	Das Delikt wird durch das absichtliche UNTERLASSEN einer Handlung verwirklicht (zB Vernachlässigung eines in seiner Obhut befindlichen Hilfsbedürftigen).

## 5.3 Voraussetzungen für strafrechtliche Haftung

Die persönliche strafrechtliche Haftung ist erst dann gegeben, wenn alle nachstehenden fünf „Voraussetzungen“ vorliegen. Die Prüfung erfolgt der Reihe nach.

### 1. Vorliegen einer verpönten Handlung

Prüfung, ob ein menschliches, vom Willen beherrschbares Verhalten vorliegt, das einen verpönten Erfolg herbeigeführt hat.

### 2. Verstoß gegen eine Rechtsnorm

Prüfung, ob das persönliche Handeln einem im Strafgesetz geregelten Verhalten (=Tatbestand) entspricht, wie z.B.

- Eigenmächtige Heilbehandlung (§ 110 StGB)
- Tötung, Körperverletzung, Schädigung der Gesundheit (§ 88ff StGB)
- Quälen oder Vernachlässigen (§ 92 StGB)
- Unterlassene Hilfeleistung (§ 95 StGB)
- Freiheitsentziehung (§ 99 StGB)
- Verletzung von Berufsgeheimnissen (§ 121 StGB)

### 3. Rechtswidrigkeit der Tat (= Fehlen eines Rechtfertigungsgrundes)

Das Handeln bleibt rechtswidrig, wenn für das Handeln/Unterlassen kein besonderer Rechtfertigungsgrund vorliegt, z.B.

- die Einwilligung des/der Verletzten (§ 90 StGB)
- das Vorliegen von Notwehr oder Nothilfe

### 4. Schuld (= Fehlen eines Entschuldigungsgrundes)

Das Vorliegen von Schuld bedeutet die Vorwerfbarkeit des tatbestandsmäßigen und rechtswidrigen Verhaltens. Schuldbefreiend wirken können z.B.

- Die fehlende Schuldfähigkeit (Zurechnungs- u. Deliktfähigkeit)  
zB Täter hat das 14. Lebensjahr noch nicht erreicht oder es mangelt an der geistigen Zurechnungsfähigkeit.
- Ein entschuldigender Notstand (§ 10 StGB)
- Ein Sachverhaltsirrtum (§ 8 StGB)
- Ein Rechtsirrtum (§ 9 StGB)  
Der Rechtsirrtum befreit nicht von der Verantwortung, ... wenn sich der Täter nicht mit den einschlägigen Vorschriften bekannt gemacht hat, obwohl er seinem Beruf ... nach dazu verpflichtet gewesen wäre.

### 5. Strafbarkeit (= Fehlen sonstiger Strafausschließungsgründe)

Wenn alle sechs Punkte positiv vorliegen, dann liegt Strafbarkeit vor. Trotz der Erfüllung aller bisherigen Voraussetzungen kann von einer Strafe abgesehen werden, wenn ein Strafausschließungsgrund vorliegt, zB

- **Strafausschließungsgrund für Gesundheitsberufe**, wenn
  - die Tat nicht Folge eines schweren Verschulden ist (= grobe Fahrlässigkeit) **und**
  - die Gesundheitsschädigung oder Berufsunfähigkeit nicht länger als 14 Tage dauert. (§ 88 Abs 2 StGB, **Haftungsprivileg** seit 1.1.2011)
- bei Verjährung

## 5.4 Strafrechtliche Tatbestände

Nachstehend eine Auswahl relevanter Straftatbestände im Gesundheits- und Sozialbereich:

### **Eigenmächtige Heilbehandlung - § 110 StGB**

(1) Wer einen anderen ohne dessen Einwilligung, wenn auch nach den Regeln der medizinischen Wissenschaft, behandelt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(2) Hat der Täter die Einwilligung des Behandelten in der Annahme nicht eingeholt, daß durch den Aufschub der Behandlung das Leben oder die Gesundheit des Behandelten ernstlich gefährdet wäre, so ist er nach Abs. 1 nur zu bestrafen, wenn die vermeintliche Gefahr nicht bestanden hat und er sich dessen bei Aufwendung der nötigen Sorgfalt (§ 6) hätte bewußt sein können.

(3) Der Täter ist nur auf Verlangen des eigenmächtig Behandelten zu verfolgen.

### **Fahrlässige Körperverletzung - § 88 StGB**

(1) Wer fahrlässig einen anderen am Körper verletzt oder an der Gesundheit schädigt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen zu bestrafen.

### **Fahrlässige Tötung - § 80 StGB**

§ 80. Wer fahrlässig den Tod eines anderen herbeiführt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen.

### **Quälen oder Vernachlässigen durch Obsorgeverpflichteten- § 92 StGB**

(1) Wer einem anderen, der seiner Fürsorge oder Obhut untersteht und der das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat oder wegen Gebrechlichkeit, Krankheit oder einer geistigen Behinderung wehrlos ist, körperliche oder seelische Qualen zufügt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

### **Überanstrengung Schonungsbedürftiger - § 93 StGB**

Wer einen anderen, der ... wegen seines Gesundheitszustandes offensichtlich schonungsbedürftig ist, aus Bosheit oder rücksichtslos überanstrengt und dadurch, wenn auch nur fahrlässig, die Gefahr des Todes oder einer beträchtlichen Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung des Überanstrengten herbeiführt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

### **Unterlassene Hilfeleistung - § 95 StGB**

(1) Wer es bei einem Unglücksfall ... unterlässt, die zur Rettung eines Menschen aus der Gefahr des Todes oder einer beträchtlichen Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung offensichtlich erforderliche Hilfe zu leisten, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen, wenn die Unterlassung der Hilfeleistung jedoch den Tod eines Menschen zur Folge hat, mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen, es sei denn, dass die Hilfeleistung dem Täter nicht zuzumuten ist.

(2) ...ist dann nicht zuzumuten, wenn sie nur unter Gefahr für Leib oder Leben oder unter Verletzung anderer ins Gewicht fallender Interessen möglich wäre.



## 6 Außergerichtliche Streitbeilegung

Neben dem Verfahren vor den Gerichten und Behörden gibt es auch eine außergerichtliche Streitbeilegung. Das außergerichtliche Streitbeilegungsverfahren soll bei Vorliegen klarer Sachverhalte aufwändige, teure und persönlich belastende Gerichtsverfahren vermeiden. Die außergerichtliche Streitbeilegung erfolgt über ...

- die Patienten- und Pflegeanwaltschaften
- die Schlichtungsstellen /Schiedsstelle der Ärztekammern
- den Patientenentschädigungsfond

Ein bestimmtes Ergebnis kann in außergerichtlichen Verfahren jedoch nicht erzwungen werden. Das Treffen einer Aussage kann aber in einzelnen Fällen von Vorteil sein! Sie ermöglicht, dass

- Betroffene ihre persönliche Wahrnehmung einbringen können und so
- zur lückenlosen Aufklärung und Dokumentation beitragen.

**Jedenfalls** ist vorweg Rücksprache mit der Haftpflichtversicherung zu halten! GSB dürfen vorweg kein Schuldanerkenntnis abgeben. Wenn dennoch ein Schuldanerkenntnis abgegeben wird, kann dieses den Haftpflichtversicherer von seiner Leistungspflicht befreien.

Für den Fall, dass von Seiten der Beteiligten keine außergerichtliche Lösung erwünscht ist oder das Außerstreitverfahren nicht den gewünschten Ausgleich bringt, bleibt den Beteiligten immer noch der Gerichtsweg offen.

**Zu beachten ist**, dass die gesetzliche Verjährungsfrist durch ein Außerstreitverfahren maximal für die Dauer von 18 Monaten gehemmt wird. Dauert das Außerstreitverfahren länger und/oder bringt es nicht den gewünschten Schadensausgleich, dann ist zu beachten, dass die Verjährungsfrist weiterläuft bzw. diese gegebenenfalls auch ablaufen kann. Eine Fristverlängerung gilt lediglich für Ansuchen an den Patientenentschädigungsfonds.

### Die Vorteile außergerichtlicher Streitbeilegung sind:

- eine rasche und unbürokratische gemeinsame Aufarbeitung des Konfliktes
- umfassende Information und Aufklärung
- einvernehmliche Lösung hat die gleiche Wirkung wie ein gerichtliches Urteil
- **kein Kostenrisiko** für die Konfliktparteien (Ausnahme: Rechtsanwalt)
- die Wahrung des Gesichts bzw. des „Rufes“ aller Beteiligten
- kein strenges „Einzementieren“ von Positionen, wie dies vor Gericht erfolgt
- gemeinsame Aufarbeitung ohne „typischen Gerichtsstress“ (**Filterfunktion**)
- hohe emotionale Akzeptanz auch des/der Beschuldigten
- keine Vorverurteilung, da grs. der Weg zum Gericht offen bleibt
- die beteiligten Parteien legen ihre Karten auf den Tisch (**Orientierungsfunktion**)

### **Schlichtungsstelle der Ärztekammer**

Zivilrechtliche Verfahren haben Nachteile für den Gesundheitsberuf und „seinen“ Patienten. Durch den Gerichtsprozess wird meist das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient beeinträchtigt, auch ist das finanzielle Risiko unklar, und oft ist damit die Schädigung des Ansehens/Rufes verbunden.

Die **steirische Schlichtungsstelle** der Ärztekammer behandelt Vorfälle aus öffentlichen und privaten, sowie Krankenanstalten der AUVA. Für den niedergelassenen Bereich gibt es eine eigene Schlichtungsstelle.

Die Schlichtungsstellen sollen außergerichtlich eine Lösung für alle Beteiligten erwirken. Durch eine medizinische und rechtliche Prüfung wird versucht, den wahren Sachverhalt zu eruieren und aufzuklären, warum es nicht zum erwünschten Behandlungsergebnis gekommen ist.

Die **Zusammensetzung der Schlichtungsstelle** ist unterschiedlich, meist besteht sie aus einem Richter (=Vorsitzender), einem Experten/Sachverständigen aus dem jeweiligen ärztlichen Fachbereich und einem Juristen.

Für die **Einleitung des Schlichtungsverfahrens** ist ein **formloses Schreiben** erforderlich. **Antragsberechtigt sind**

- der/die betroffene Patienten/in oder dessen Vertreter
- die PatientInnen- u. Pflegeombudsschaft des Landes Steiermark
- der betroffene Krankenhausträger
- die betroffenen ÄrztInnen

Der Antrag muss Angaben zum Zeitpunkt des Ereignisses, die betroffene Krankenanstalt und den Sachverhalt sowie ein bestimmtes Begehren enthalten.

Die Befassung der Schlichtungsstelle ist nur möglich, solange kein zivilgerichtliches Verfahren anhängig gemacht wurde.

### **Patientenentschädigungsfonds**

Der Patientenentschädigungsfonds soll jene Patientenschäden – wenigstens teilweise abgelden, die zivilrechtlich nicht eindeutig beweisbar sind. Die Patientenentschädigungsfonds ergänzen somit das zivile Haftungsrecht. Erfasst sind jene Schadensfälle, bei denen nicht alle Voraussetzungen für einen Schadenersatz vorliegen und damit eine zivilrechtliche Haftung aller Voraussicht nach nicht oder nicht eindeutig gegeben ist. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn der Patient kein Verschulden seitens des Arztes annimmt und der Schadenseintritt die Folge eines schicksalhaften Geschehens ist. Die Entschädigung wird vielmehr „verschuldensunabhängig“ gewährt. Oft sprechen auch das Risiko erheblicher Kosten für Gerichtsprozess und Anwalt und die damit verbundene emotionale Belastung gegen einen Zivilprozess.

Der Fonds wird durch einen festgesetzten Patientenbetrag pro Krankenhaustag dotiert, der ausschließlich in Fondskrankenanstalten eingehoben wird. Aus diesem Grund können auch



nur Patientenschäden, die in Fondskrankenanstalten verursacht wurden, entschädigt werden. Die Höhe der Entschädigung beträgt im Einzelfall bis zu 35.000 Euro. Nur in besonders gelagerten Härtefällen darf die angeführte Höchstgrenze überschritten werden (z.B. bei außergewöhnlich schwerer Schädigung, massiven Einkommenseinbußen oder sozialer Schutzbedürftigkeit.<sup>24</sup> Bei der Beurteilung sind schadenersatzrechtliche Grundsätze zu berücksichtigen. Es besteht jedoch kein Rechtsanspruch.

Der Patienten-Entschädigungskommission gehören jeweils ein Richter, ein rechtskundiger Landesbediensteter; ein gerichtlicher medizinischer Sachverständiger und eine rechtskundige Person der PatientInnen- und Pflegeombudschaft an.

Voraussetzung für eine Entschädigung ist ein **schriftliches Ansuchen**. Dieses ist **innen drei Jahren** zu stellen, gerechnet von dem Zeitpunkt an, in dem der Schaden der/dem Geschädigten bekannt wurde.

Über die Dreijahresfrist hinaus kann **innerhalb von sechs Monaten** nach einem negativen Ausgang des Zivilgerichtsverfahrens bzw. des Schlichtungsverfahrens vor der Ärztekammer ein Ansuchen gestellt werden.

Ein Ansuchen ist nicht zu behandeln, solange ein Zivilgerichtsverfahren oder ein Verfahren bei der Schlichtungsstellen der Ärztekammer für Steiermark anhängig ist.

## 7 Anleitung zur Schadensvermeidung

Wenn Berufsangehörigen die nachstehenden Empfehlungen in den Arbeitsalltag einfließen lassen, dann wird Behandlungs- und Betreuungsfehlern bestmöglich vorgebeugt!

- Strikte Orientierung an Gesetze und Verkehrsnormen!
- Keine Tätigkeit, ohne entsprechende Qualifikation!
- Beachtung des erhöhten Sorgfaltsmaßstabes!
- Notwendigkeit schriftlicher Anordnungen beachten!
- bei Zweifel keine Scheu bei Rückfragen!
- auf Einwilligung und Aufklärung des Patienten achten!
- Dokumentation auch als Selbstschutz!
- Verschwiegenheit beachten!
- regelmäßige Fort-/Weiterbildung!

**Zum Schluss ein Spruch von Johann Wolfgang von Goethe**

**„Wenn man alle Gesetze studieren sollte,  
hätte man gar keine Zeit mehr, sie zu übertreten!“ ;-)**

<sup>24</sup> Aigner et al, Handbuch Medizinrecht für die Praxis, Stand 2016