



# jusalumni

## M a g a z i n

04/2011



**Recht auf Gesundheit: Ein vages Programm**  
**Zahl der Schadenersatzforderungen steigt stetig**  
**Wie viel Deutsch braucht man,**  
**um gesund zu sein?**

## Recht und Gesundheit



wrongful conception –  
wrongful birth



Porträt:  
em. o. Univ.-Prof.  
Dr. Theo Öhlinger



Im Gespräch:  
Univ.-Prof.  
DDr. Christian Kopetzki

# OPPORTUNITY

It will be challenging sometimes –  
but it will spice up your life.



JOIN IN.

**BINDER GRÖSSWANG**

OPPORTUNITIES YOU CAN COUNT ON.

[career.bindergroesswang.at](https://career.bindergroesswang.at)

## Inhalt

- 4 Mitglieder-Echo**  
Kontakte knüpfen mit jus-alumni
- 5 Im Gespräch**  
**Porträt.**  
Em. o. Univ.-Prof. Dr. Theo Öhlinger
- 6 Interview.**  
Univ.-Prof. DDr. Christian Kopetzki  
„Ein Recht auf Gesundheit wäre absurd.“
- Haftung**
- 8 Schadensprävention.** Der juristische Notfallkoffer.
- 14 „wrongful birth“.** Das Kind als „Schaden“.
- 15 Rechtsfragen.** Erstellung medizinischer Gutachten.
- 22 Privatwirtschaftlich.** Keine Impfpflicht bei Schutzimpfungen in Schulen.
- Krankenanstalten-arbeitszeitrecht**
- 9 Ärztarbeitszeit.** Weitere Verbesserungen notwendig.
- Ethik**
- 11 Verantwortungsbewusst.**  
Allokationsethik im Krankenhaus.
- 13 Gesundheitsversorgung.** Wie viel Deutsch braucht man, um gesund zu sein?
- Patientenverfügung**
- 17 Spannungsfeld.**  
Patientenverfügung und Kontrahierungszwang des Arztes.
- Arbeitsrecht**
- 19 Beendigungsprozesse.** Psychische Erkrankungen in der Arbeitswelt.
- Datenschutz**
- 20 ELGA.** Die Anwendung von Gesundheitsdaten.
- jus-alumni Interna**
- 21 Veranstaltungshinweise.**
- Juridicum intern**
- 21 News vom Juridicum.**

## Liebe jus-alumni Mitglieder, liebe Leserinnen, liebe Leser!

„Jeder hat das Recht auf einen Lebensstandard, der seine und seiner Familie Gesundheit und Wohl gewährleistet, einschließlich Nahrung, Kleidung, Wohnung, ärztliche Versorgung und notwendige soziale Leistungen.“ (Art. 25, Allgemeine Erklärung der Menschenrechte. 1948). Gesundheit ist ein Menschenrecht und ein vielschichtiger Begriff, der mit vielen anderen Menschenrechten untrennbar zusammenhängt, wie etwa dem Recht auf Leben, Freiheit und Sicherheit der Person. Warum es dennoch vage ist, dieses Recht in der Verfassung zu garantieren, erläutert em. o. Univ.-Prof. Dr. Theo Öhlinger im Interview für das Porträt auf Seite 5. Mit Univ.-Prof. DDr. Christian Kopetzki (ab S. 6) begaben wir uns für diese Ausgabe auf einen Streifzug durch das Medizinrecht; wir erfahren etwa mehr über die Auswirkungen des Wirtschaftlichkeitsgebots, die neueste internationale Rechtsprechung zum Thema „Eizellspende“ oder darüber, wie die Rechtsordnung mit der medizinischen Forschung umgeht.

Doz. (FH) Dr. Lukas Stärker, stellvertretender Direktor der Österreichischen Ärztekammer, sprach mit uns über die Verdichtung des Arbeitsalltags in den Spitälern und die Folgen (S. 9). Dass dies auch immer gezieltere Allokationsentscheidungen zur Folge haben muss, erläutert der Leiter der Abteilung Personalmanagement, Organisation und Ethik im Krankenhaus der Barmherzigen Brüder Wien, Dr. Jürgen Wallner, MBA (S. 11).

Wie viel Deutsch man braucht, um gesund zu sein, beleuchtete die Jahrestagung des Instituts für Ethik und Recht in der Medizin im November 2011, lesen Sie mehr ab Seite 13. Der sogenannte Unterhaltsschaden wegen unerwünschter Geburt beschäftigte uns gleichermaßen, wie Rechtsfragen bei der Erstellung medizinischer Gutachten (S. 14 und 15). Weitere Themen in diesem Heft: Schutzimpfungen in Schulen sind privatwirtschaftliches Handeln (S. 22), Spannungsfeld Patientenverfügung und Kontrahierungszwang des Arztes (S. 17) oder psychische Erkrankungen in der Arbeitswelt (S. 19).

Wir hoffen, dass Ihnen diese Ausgabe zusagt und wünschen Ihnen für den bevorstehenden Jahreswechsel alles Gute! Unser erster Schwerpunkt im neuen Jahr: Recht und Beruf.



Foto: Kurt Albrechtshofer

Mag. Manuela Taschlmair  
Chefredaktion



Foto: Wilke

Mag. Inge Tiefenbacher  
Geschäftsführung jus-alumni

powered by



### Impressum

**Medieninhaber & Verleger:** LexisNexis Verlag ARD Orac GmbH & Co. KG, Marxergasse 25, 1030 Wien, Tel: 01/534 52-0, Fax: 01/534 52-141, **Geschäftsführung:** Mag. Peter Davies, MBA, **Abonnentenservice:** Tel: 01/534 52-555, Fax: 01/534 52-141, **Herausgeber:** jus-alumni Verein der Absolventinnen und Absolventen der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien, c/o Juridicum, Universität Wien, Schottenbastei 10 - 16, 1010 Wien, GF Mag. Inge Tiefenbacher, **Chefredaktion:** Mag. Manuela Taschlmair; manuela.taschlmair@lexisnexis.at; **Erscheinungsweise:** 4x jährlich, **Anzeigen:** Alexander Mayr, 01/53452-1116; anzeigen@lexisnexis.at, Anzeigenpreise lt. Mediadata, einsehbar auf [www.lexisnexis.at](http://www.lexisnexis.at), **Layout & Gestaltung:** Robert Schlenz, **Druck:** Prime Rate GmbH, Budapest, Preis: Jahresabonnement 2012: € 24,- (inkl. USt, exkl. Versandkosten), Einzelheft: € 6,50 (inkl. USt, exkl. Versandkosten). **Offenlegung gem. § 25 Mediengesetz:** LexisNexis Verlag ARD Orac GmbH & Co KG: 100% Reed Elsevier. **Grundlegende Richtung:** das jus-alumni Magazin sieht sich als unabhängige und unparteiische Plattform für Juristinnen und Juristen, insbesondere für Absolventinnen und Absolventen der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien. Ziel ist es, den Leserinnen und Lesern der Zeitschrift unabhängige, aktuelle Informationen aus allen Bereichen, die für Juristinnen und Juristen in allen Berufen von Interesse sind, näherzubringen. Weiteres Ziel ist es, den Gedanken von jus-alumni zu verbreiten. **Autorinnen/Autoren und Mitarbeiter/innen dieser Ausgabe:** Namentlich gekennzeichnete Beiträge müssen nicht unbedingt mit der Meinung der Redaktion übereinstimmen. Titelfotos: LexisNexis, Fotos: LexisNexis, fotalia, shotshop, [www.flickr.com](http://www.flickr.com).

# Kontakte knüpfen mit jus-alumni

## Mitglieder sind am Wort

### Abgerundete Darstellung vielfältiger Themen

#### Warum sind Sie Mitglied bei jus-alumni und was zeichnet für Sie das jus-alumni Magazin aus?

Ich habe zufällig von jus-alumni erfahren und bin seit 2010 Mitglied. Als ich mein Studium beendet hatte, gab es einen solchen Absolventenclub für Juristinnen und Juristen leider noch nicht. Das jus-alumni Magazin gefällt mir sehr gut, da jede Ausgabe ein anderes fachliches Schwerpunkt-Thema hat. So erfährt man Neues aus juristischen Fachbereichen, mit denen man nicht täglich arbeitet. Als Generalistin interessiere ich mich für viele Rechtsbereiche.

#### Wie ist Ihre berufliche Laufbahn nach dem Studienabschluss bisher verlaufen und welche Pläne haben Sie für die Zukunft?

Nach dem Gerichtsjahr und einem Zwischenstopp in der Wirtschaft arbeite ich seit 2004 für das Österreichische Rote Kreuz

(ÖRK), zurzeit als stellvertretende Leiterin der Rechtsabteilung.

#### Mit welchen rechtlichen Problemen und Anwendungsfällen haben Sie als Juristin beim Roten Kreuz häufig zu tun?

Wie in vielen anderen Unternehmensrechtsabteilungen sind vertragsrechtliche und arbeitsrechtliche Fragen an der Tagesordnung. Da das ÖRK auch einen Blutspendendienst und ein Pflegeheim betreibt, habe ich auch häufig mit nicht so bekannten Rechtsbereichen wie dem Blutsicherheitsgesetz, der Blutspenderverordnung oder dem Arzneimittelrecht zu tun.

Speziell zum Thema Gesundheit und Recht möchte ich die Arbeitsbereiche wie Ärztegesetz und Gesundheits- und Krankenpflegegesetz erwähnen. Im Bereich der Pflege sind Bestimmungen wie das Heimaufenthaltsge-

setz oder die über den Inhalt des Heimvertrages zu beachten. Wie man sieht, ist die rechtliche Tätigkeit gerade im Gesundheitsbereich von vielen Spezialgesetzen gekennzeichnet.

Eine Besonderheit meiner Arbeit ist sicherlich das Rotkreuzgesetz, welches u.a. den Schutz des Rotkreuzzeichens in Österreich regelt. Hierzu ist gerade bei Unternehmen, die unbedacht ein rotes Kreuz für ihre Werbung verwenden, viel Aufklärungs- und Überzeugungsarbeit notwendig.



Mag. Doris Schipfer ist stellvertretende Leiterin der Rechtsabteilung des Österreichischen Roten Kreuzes.

### Fachveranstaltungen und fachlicher Diskurs

#### Warum sind Sie Mitglied bei jus-alumni?

Schon während des Studiums wurde ich aufgrund des jus-alumni Magazins und von zahlreichen Veranstaltungen immer wieder auf den Verein aufmerksam. Letztendlich habe ich aufgrund der positiven Berichte einer Kollegin den Beschluss gefasst beizutreten. In erster Linie ausschlaggebend waren die Möglichkeit, mit Kolleginnen und Kollegen in Kontakt zu treten, der fachliche Diskurs sowie die regelmäßig stattfindenden Fachveranstaltungen, warum ich mich dazu entschlossen habe, Mitglied zu werden.

#### Wie ist Ihre berufliche Laufbahn nach dem Studienabschluss bisher verlaufen und welche Pläne haben Sie für die Zukunft?

Gegen Ende des Diplomstudiums habe ich

auf Teilzeitbasis in der ÖAMTC-Rechtsabteilung gearbeitet, wo mein Interesse für das wichtige und zukunftssträchtige Rechtsgebiet „Verkehrsrecht“ geweckt wurde. Nach Abschluss des Studiums habe ich mich für ein Dissertationsthema aus diesem Bereich entschieden. Neben meinem bestehenden Dienstverhältnis beim ÖAMTC war ich sodann rund ein halbes Jahr lang beim Kuratorium für Verkehrssicherheit tätig. Seit September 2010 arbeite ich ausschließlich beim Kuratorium für Verkehrssicherheit. Mein Ziel ist, neben dem Abschluss meines Doktoratsstudiums, eine weiter gehende Spezialisierung im Verkehrsrecht.

#### Was zeichnet für Sie das jus-alumni Magazin aus?

Das Magazin bietet eine gelungene Mischung aus Fachartikeln, Aktuellem aus

dem universitären Bereich sowie interessante und nützliche Veranstaltungshinweise. Besonders hervorzuheben sind seine Übersichtlichkeit und gute Lesbarkeit.



Mag. Nikolaus Authried ist im Bereich Recht und Normen des KfV (Kuratorium für Verkehrssicherheit) tätig.  
nikolaus.authried@kf.v.at



# Recht auf Gesundheit: Ein vages Programm

Ein Porträt von em. o. Univ.-Prof. Dr. Theo Öhlinger. Das Gespräch führte jus-alumni Magazin-Chefredakteurin Mag. Manuela Taschlmar.

„Rechte auf Gesundheit, soweit es sie überhaupt gibt, sind sehr vage Programme, aus denen man wenig konkrete juristische Ansprüche ableiten kann“, sagt ein renommierter Experte. Sein Name: em. o. Univ.-Prof. Dr. Theo Öhlinger, von 1974 bis 2007 Ordinarius für öffentliches Recht an der Universität Wien. Heute ist er Berater der Nationalratspräsidentin in Verfassungsfragen, mit Büro an einer ausgesuchten Adresse: dem Parlament.

„Im Österreich-Konvent (Anm.: 2003 - 2005) wurde zwar vorgeschlagen, einen neuen Grundrechtskatalog und darin auch ein Recht auf Schutz der Gesundheit in die Verfassung aufzunehmen, jedoch alle Versuche, dies umzusetzen, sind bisher an Kleinigkeiten gescheitert“, meint Öhlinger, damals Mitglied des Konvents. Ein neuerlicher politischer Vorstoß in diese Richtung wird wohl noch einige Jahre auf sich warten lassen. Für die Organe der EU – und automatisch für die nationalen Behörden und Gesetzgeber im Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechtes – gilt bereits eine Grundrechte-Charta, die eine Bestimmung über ein „Recht auf Gesundheit“ enthält.

Was würde sich mit der Einführung des Grundrechts auf Gesundheit in Österreich

ändern? Ein Praxisbeispiel macht dies deutlich: „Zu einer Zeit, als ein Nierenlithotripter noch etwas Sensationelles war, schaffte auch die Gemeinde Wien ein solches Gerät an und lagerte es in eine eigens gegründete Gesellschaft aus, um die Finanzierungsbeiträge zu maximieren. Damals entschied der Verfassungsgerichtshof dagegen: Die Bereitstellung eines Nierenlithotripters ist eine öffentliche Aufgabe, der sich eine Gebietskörperschaft nicht entziehen darf, indem sie das Gerät privatisiert. Gäbe es ein Recht auf Gesundheit, so wäre die Begründung noch viel einfacher gewesen“, erläutert Öhlinger. In einer zweiten Entscheidung, als ein niederösterreichischer Patient die Behandlung in Wien zu Krankenkassenpreisen einklagte, sagte der Verfassungsgerichtshof, dass in Österreich jedes Bundesland für die ausreichende Versorgung seiner Bürger selbst verantwortlich ist. Wenn ein Land nicht dazu bereit ist, so kann diese Belastung nicht auf eine andere Gebietskörperschaft – in diesem Falle auf Wien – abgeschoben werden. Öhlinger: „Mit dem Grundrecht auf Gesundheit wäre dies schwierig zu argumentieren, da der Gesundheitsaspekt vor anderen Aspekten überwiegen muss.“

## Jurist mit Kunstverständnis

Theo Öhlinger, geboren 1939 in Ried im Innkreis, besitzt eine philosophische Grundausbildung, die ihm als Jurist sehr dienlich ist: „Man lernt in der Philosophie mit sehr schwierigen Texten umzugehen“, sagt er und scherzt: „Jede Verfassungsinterpretation ist ein Lernerfolg!“ Sein Traum wäre gewesen, die Kunstgeschichte zum Beruf zu machen. Bereits in der Oberstufe las er so viel er nur konnte über Kunst, sammelte Reproduktionen in allen erreichbaren Zeitschriften und archivierte sie. Die Konsequenz: Bereits vor Studi-

enbeginn (1958) verfügte er über ein umfassendes Kunstgeschichtswissen – und langweilte sich in den ersten Vorlesungen.

Zumal ihm die Kunst zu jener Zeit als beruflich sehr unsicheres Gebiet erschien, entschloss er sich aus pragmatischen Gründen, Jurist zu werden. Dies, obwohl er im Zweifach Philosophie bereits eine Dissertation begonnen hatte. Umso rascher absolvierte er sein Jus-Studium, nämlich innerhalb von drei Jahren. Nach ein- einhalb Jahren hatte er bereits eine Stelle an der Universität Innsbruck bekommen. Dort habilitierte er sich auch und wurde 1973 zum ao. Professor und Leiter der Abteilung „Europarecht“ ernannt. Bereits 1974 bekam er einen Ruf an die Universität Wien. Seine Begeisterung für Kunst bringt er seit 1999, nämlich seit Gründung dieses Gremiums, als stellvertretender Vorsitzender des Kuratoriums des Kunsthistorischen Museums ein. Manchmal kann er mit Stolz sagen: „Daran, dass dieser ‚alte Meister‘ hier hängt, habe ich mitgewirkt!“



**Em. o. Univ.-Prof. Dr. Theo Öhlinger** lehrte öffentliches Recht einschließlich Europarecht an der Universität Wien, leitete die Verwaltungsakademie des Bundes und baute die Europaausbildung für Bundesbedienstete auf. Von 1995 bis 2005 war er Vorstand des Instituts für Staats- und Verwaltungsrecht.

## Buch-Tipp

Öhlinger/Potacs

### EU-Recht und staatliches Recht

Dieses Werk erklärt die komplexen Zusammenhänge und Wechselbezüge zwischen EU-Recht und staatlichem Recht und bietet Lösungen für die Praxis an. Aufgrund der neueren Rechtsentwicklungen, der erfreulich positiven Aufnahme der Voraufgaben in Rechtswissenschaft und Praxis sowie der sich ständig weiterentwickelnden Judikatur und Lehre liegt das Buch nunmehr unter einem – der Rechtslage angepassten – geänderten Titel in der vierten Auflage vor.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

4. Auflage, Wien 2011, 260 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4966-0  
Preis € 49,-



# Ein Recht auf Gesundheit wäre absurd

Univ.-Prof. Dr. Christian Kopetzki im Gespräch mit jus-alumni Chefredakteurin Mag. Manuela Taschlmar über „Recht und Gesundheit“.

gefallen lassen, ob die Kriterien, die sie für die Verteilung aufstellt, diskriminierend sind. Den Gleichbehandlungsgrundsatz kann man verfassungsrechtlich sehr wohl einmahnen. Ein subjektives Recht auf Gesundheit wäre jedoch absurd, denn niemand kann jemand anderem Gesundheit verschaffen.

Somit stimmt der Satz: „Alle Menschen haben den gleichen Zugang zu einer optimalen Gesundheitsversorgung“ nur mit vielen Zusatzfußnoten und Einschränkungen. Aber ich möchte jetzt nicht darüber klagen, denn das muss so sein. Wir haben trotz allem ein herzeigbares Gesundheitssystem.

## Welche Einschränkungen und Zusatzfußnoten sind das?

Das Dilemma ist folgendes: Der Rechtsanspruch auf Gesundheitsversorgung ist nicht unbegrenzt und steht unter anderem unter dem Vorbehalt des Wirtschaftlichkeitsgebotes. Die für die Gesundheitsversorgung zur Verfügung stehenden Mittel richten sich bekanntlich nach einem Prozentsatz der Einkommen, sind somit gedeckelt und nicht bedarfsabhängig. Auch wenn die Nachfrageseite wächst und Gesundheit immer teurer wird, wird das verfügbare Gesundheitsbudget nicht höher. Zusammenfassend formuliert existiert ein Verteilungsproblem wie in allen Volkswirtschaften der Welt. Keine Volkswirtschaft kann beliebig viel Geld nur in diesen einen Sektor stecken.

Somit wäre es romantisch zu sagen, jeder Mensch hätte einen durchsetzbaren Anspruch auf die Maximalmedizin.

## Wer entscheidet, was sachlich gerechtfertigt ist?

Auf der einfachgesetzlichen Ebene haben wir vor allem im Sozialversicherungsrecht Leistungsansprüche, die im Wesentlichen die ausreichende und zweckmäßige Krankenbehandlung regeln, die jedoch das Maß des „Notwendigen“ nicht überschreiten darf. Auch hier stoßen wir also auf ein Wirtschaftlichkeitsgebot.

Man kann das Wort „Klassenmedizin“ verwenden oder nicht – doch allein der Umstand, dass es eine „Sonderklasse“ gibt, zeigt, dass Unterschiede existieren. Das gesetzliche Konzept sieht theoretisch keine medizinischen Unterschiede vor, sondern nur solche in der Komfortkomponente, der Ausstattung und der Menüwahl. De facto können alle wahrscheinlich von Erfahrungen berichten, dass sich das nicht ganz trennen lässt. Und wie sollte es denn anders sein? Es muss irgendwie finanziert werden.

## Stichwort „Klassenmedizin“: Ist die Behandlung von Privatpatientinnen und -patienten unter Verwendung der Ressourcen eines Krankenhauses zulässig?

Das ist primär eine arbeitsrechtliche Frage der Nebenbeschäftigung, die man sich mit dem Dienstgeber aushandeln muss. Es war früher

## Herr Prof. Dr. Kopetzki, gibt es in Österreich den gleichberechtigten Zugang für alle zu einer optimalen Gesundheitsversorgung?

Kopetzki: Verfassungsrechtlich kennen wir eine grundsätzliche Schutzpflicht des Staates für Leben und Gesundheit. Wir meinen damit in der Regel ein Recht auf Gesundheitsleistungen oder Gesundheitsfinanzierungen. Dieses steht jedoch unter vielen Vorbehalten von politischer und ökonomischer Machbarkeit, sodass es kein sehr hartes Recht und im Übrigen auch nicht durchsetzbar ist. Wenn der Staat Leistungen zur Verfügung stellt, dann muss er sie nach sachlich gerechtfertigten Kriterien verteilen. Daher muss sich jede sozialrechtliche Regelung die Prüfung

durchaus immer wieder üblich, dass ein Dienstgeber erlaubte, die Ressourcen des Spitals für Privatpatienten zu verwenden. Ich weiß nicht, ob es das vielleicht auch jetzt noch gibt. Wenn der Dienstgeber gestattet, eine private Ordination zu betreiben, dann verbietet es das Gesetz nicht.

#### **Hier drängt sich die Frage auf, ob manchmal Kosten von einer Seite getragen werden, die damit eigentlich nichts zu tun hat.**

Es gibt viele Bereiche, in denen Leistungen von der öffentlichen Hand gezahlt werden, die gar nicht unbedingt Krankenbehandlung im eigentlichen Sinn sind. Denken Sie etwa an künstliche Fortpflanzung. Gerichtsurteile sagen, das sei keine Krankenbehandlung. Politiker meinen, dass wir zu wenig Nachkommenschaft haben. Somit werden bestimmte Maßnahmen der In-vitro-Fertilisation, sofern sie zur Erfüllung des Kinderwunsches medizinisch notwendig sind, aus einem Sondertopf, dem IVF-Fonds, finanziell unterstützt. Man kann natürlich darüber diskutieren, ob das eine zwingende Aufgabe der öffentlichen Hand ist.

#### **Wie verhält sich das Wirtschaftlichkeitsgebot zu den medizinischen Standards? Kann man Ressourcen immer weiter beschränken, während die Standards gleich bleiben?**

Es entsteht ein Spannungsfeld, bei dem international die Frage sehr stark diskutiert wird, ob etwa der Haftungsmaßstab für Ärzte vielleicht auch ein wenig sinkt, wenn weniger Leistungen bezahlt werden. So erhält ein Arzt oder eine Ärztin für ausführliche Aufklärungsgespräche nur ein geringes Honorar. Im Moment leisten wir uns noch den vollkommen getrennten Blick: Einerseits die Honorierungsproblematik und andererseits die Haftung, als hätte dies keine Wechselwirkung. Zivilgerichte judizieren die Aufklärungspflicht ohne Blick auf die Finanzierungsseite. Kürzlich gab es eine spektakuläre arbeitsrechtliche Entscheidung, als in Salzburg, anstelle von Präsenz der Ärztinnen und Ärzte, ein System der Rufbereitschaft praktiziert wurde. Als etwas passierte, warf man dies einem Arzt vor und kündigte ihn. Er gewann jedoch den Arbeitsrechtsprozess. Vor dem OGH fielen sehr interessante Sätze, wie sinngemäß: „Wenn der Träger die Rufbereitschaft einführt und damit das Versorgungsniveau offenkundig etwas absenkt, dann kann er nicht erwarten, dass die Ärzte diese Absenkung durch persönliche Anspannung wieder wettmachen.“

**Die Eizellspende wird derzeit vielfach diskutiert. Ein Grund dafür ist ein Urteil der Kleinen Kammer des Europäischen Gerichtshofs**

#### **für Menschenrechte gegen das Verbot der Eizellspende in Österreich. Ihre Meinung dazu?**

Hier handelt es sich um eine Verurteilung wegen Diskriminierung, die für mich gut nachvollziehbar ist. Eine Samenspende – wenn ein Mann unfruchtbar ist – ist nämlich nicht verboten. Wenn die Frau unfruchtbar ist, so kann sie das nicht durch eine Eizellspende kompensieren. Hinzu kommt, dass In-vitro-Fertilisation mit Fremdsamen verboten ist, während eine Insemination mit Fremdsamen nicht verboten ist. Niemand weiß genau warum, auch die von der Regierung vorgebrachten Argumente sind nicht überzeugend. Aus der Sicht des Kindes ist es gleichgültig, auf welche technische Weise es auf die Welt gekommen ist.

Dieses Urteil wurde von der Großen Kammer nicht bestätigt. Österreich hat das Verfahren im November 2011 mit einer sehr subtilen Begründung gewonnen, die letztlich das Entscheidende wieder offenlässt. Der Gerichtshof beurteilte die Rechtslage nämlich nicht im Heute, sondern im Jahr 1999, in dem der Beschwerdefall vom Verfassungsgerichtshof entschieden wurde. Eine tragende Rolle spielte dabei die Argumentationsfigur des „nationalen Beurteilungsspielraums“: „Je ethisch sensibler etwas ist und je weniger einheitlich ein Rechtsproblem in Europa gesehen wird“, sagt der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte, „desto eher haben die Staaten einen Regelungsspielraum.“ Das Internationale Gericht nimmt sich also zurück und meint, je strittiger ein Thema ist, desto eher sollen die Demokratien selbst entscheiden. Dieser Gedanke ist an sich plausibel, doch lässt der Gerichtshof zwischen den Zeilen erkennen, dass sich dieser Spielraum seit 1999 verengt hat. Es gibt heute nicht einmal mehr eine Handvoll Länder, die das verbieten. Österreich verharrt hingegen im Status quo. Da österreichische Staatsbürger und Staatsbürgerinnen jedoch nicht gehindert sind, solche Eingriffe im Ausland vornehmen zu lassen, wäre ich sehr dafür, dass die Politik dieses Thema endlich in die Hand nimmt und sich zu einer liberaleren Regelung durchringt.

#### **Wie ist die rechtliche Situation der prädiktiven Medizin?**

Wir haben im Gentechnikgesetz zum Teil relativ genaue Regelungen über prädiktive Gendiagnosen, wenn noch keine klinische Manifestation auftritt. Ich halte diese Regelungen für gelungen, weil sie versuchen, das Recht auf Nichtwissen zu bewahren. Manchmal ist es auch schwierig, aus den statistischen Informationen von Testergebnissen die richtigen Konsequenzen zu ziehen. Wie soll jemand reagieren, der erfährt, dass er mit einer bestimmten Wahrscheinlich-

keit in einigen Jahrzehnten an einer bestimmten Krankheit leiden wird? Nicht alle möchten das wissen. Aus diesem Grunde gibt es sehr starke Selbstbestimmungsregelungen, die ich für gut halte.

#### **Wie geht die Rechtsordnung mit der medizinischen Forschung um?**

Das ist ein weißes Feld, in dem wir lediglich punktuelle Regelungen haben, die vor allem klinische Prüfungen betreffen. Diese sind im Arzneimittel- und Medizinproduktegesetz sehr genau geregelt.

In einem großen Forschungsfeld haben wir zwar geregelte Zuständigkeiten der Ethikkommissionen, jedoch fehlende Maßstäbe für die Beurteilung. Dies führt zum Teil zu nicht plausiblen Ergebnissen. Ein Beispiel aus der Praxis: Auf einer Intensivstation sollten bestimmte anonymisierte Daten mittels einer retrospektiven Studie evaluiert werden. Es ging dabei um nichts Belastendes oder Riskantes, sondern um Informationsverarbeitung. Die zuständige Ethikkommission gab zwar grundsätzlich grünes Licht zu dieser Studie, verlangte aber die Einholung der Zustimmung der Patienten. Das war jedoch ein Killerargument, da die Patienten auf der Intensivstation nicht einwilligungsfähig waren, keinen Sachwalter hatten und auch keinen bekommen hätten. Ein Sachwalter darf nur dann bestellt werden, wenn es zum Schutz der Betroffenen nötig ist. Durch diese realiter und auch rechtlich nicht erfüllbare Forderung der Ethikkommission konnte die Studie schließlich nicht durchgeführt werden. Meiner Meinung nach war diese Entscheidung rechtlich nicht in Ordnung, da es datenschutzrechtlich zulässig wäre und auch sonst kein Hindernis gibt. Der hohe ethische Anspruch, unter dem die Forschung steht, kann in manchen Fällen zu absurden und kontraproduktiven Ergebnissen führen. Dies schadet letztlich den künftigen Patientinnen und Patienten. Wenn man Studien nicht durchführt, weiß man in Zukunft einfach weniger.

**Herzlichen Dank für das Gespräch!**



**Univ.-Prof. DDr. Christian Kopetzki**  
ist seit 1. 1. 2002  
Professor für Medizinrecht am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität Wien.



# Der juristische Notfallkoffer

## Schadensbegrenzung im Krankenhaus

**Der juristische Notfallkoffer hat mindestens zwei Vorteile: Das Personal ist abgesicherter und die betroffenen Patientinnen und Patienten sind Gesprächspartner und keine Gegner. Die Fälle werden nicht gerichtlich. Es gibt jedoch zwei Verlierer: Rechtsanwaltskanzleien und Sachverständige – weil es keine Fälle gibt.**

Schadensfälle in einem Krankenhaus stellen für alle Beteiligten, nämlich Patientinnen und Patienten, Personal, Krankenhausleitung, Haftpflichtversicherung usw.), ein absolut unerwünschtes Ereignis dar. Demzufolge sollten retrospektive Fallanalysen und darauf basierenden Schulungen der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zum Standard gehören. Kein Fehler dürfte ein zweites oder drittes Mal passieren. Warum kommt es trotzdem immer wieder zu klassischen Fehlern wie Seitenverwechslungen im Operationsbereich, Medikamentenvertauschung und Fehlinformationen vor Behandlungen? Was kann man dagegen tun?



### Der juristische Notfallkoffer

Stark vereinfacht kann man Folgendes feststellen: Der typische Schadensfall in einem Krankenhaus passiert einem überdurchschnittlich guten Mitarbeiter in einem Risikofach besonders häufig zwischen Freitag und Sonntag in

den Monaten Jänner, März oder Juli aufgrund eines vorangegangenen Kommunikationsfehlers, der zu einer falschen Medikation führte. Auffallend ist, dass weniger das Können als menschliche Schwächen (mangelnde Konzentration, Müdigkeit, Selbstüberschätzung) Fehler und in der Folge Schäden verursachen. Dies ist eine Erkenntnis, die bereits in anderen Hochrisikobereichen, wie etwa der Luftfahrt, festgestellt und erfolgreich berücksichtigt wurde.

Im Jahr 2007 wurde der „juristische Notfallkoffer“ im AKH Wien nach Entwicklung durch die Rechtsabteilung und die Haftpflichtversicherung eingeführt. Es handelt sich dabei um einen handlichen Plastikkoffer, der entsprechend beschriftet ist und auf dem ein Paragrafenzeichen aufgedruckt ist. Jeder Mitarbeiter und jede Mitarbeiterin soll innerhalb einer Minute vom Arbeitsplatz Zugang zu einem solchen Plastikkoffer haben.

Im juristischen Notfallkoffer sind sowohl Anleitungen zum richtigen Verhalten im Schadensfall (Verständigung der Vorgesetzten und der Rechtsabteilung, Aufbau einer Kommunikation zum geschädigten Patienten im Schadensfall usw.) als auch Meldeformulare, wichtige allgemeine Informationen zur Haftpflichtversicherung und das Buch „Recht im Krankenhausalltag“ enthalten. Es steht jeder Klinik oder Abteilung frei, weiteres Material hinzuzufügen.

Durch ein gefälliges Design ist ein hoher Aufmerksamkeitswert gegeben. Der Koffer soll nicht nur im juristischen Notfall, sondern auch schon vorher geöffnet und kennengelernt werden.

Vier Jahre nach seiner Einführung kann folgendes Zwischenergebnis festgestellt werden: Die Sensibilisierung des Personals betreffend Verhal-

ten im Schadensfall konnte deutlich verbessert werden, kritische bzw. unerwünschte Ereignisse werden seither noch schneller gemeldet. Allgemein ist das Interesse an Schadensvermeidung gestiegen.

### Rasche Erreichbarkeit juristischer Beratung

Mit der Aufstellung von entsprechend vielen juristischen Notfallkoffern ist es freilich nicht getan. Sinn macht das Vorhaben erst, wenn juristischer Rat in heiklen Situationen rasch und unbürokratisch erreichbar ist. Da die Bürostunden einer Rechtsabteilung nicht mit dem Betrieb einer Krankenanstalt rund um die Uhr korrelieren, wurde folgende Lösung gefunden: Via Telefonzentrale kann eine betroffene Abteilung die Juristin oder den Juristen auch außerhalb der Bürozeiten am Abend und am Wochenende am Mobiltelefon erreichen. Meist genügt eine telefonische Erstberatung, in selteneren Fällen ist ein Erscheinen der Juristin oder des Juristen vor Ort nötig.

Die rasche Erreichbarkeit juristischer Beratung ist aufgrund der Tatsache nötig, weil alle Schadensfälle, die lange juristische Nachspiele hatten, in den ersten drei Kalendertagen, also unabhängig vom Wochentag, an dem der Fall passierte, durch falsches Verhalten der Beteiligten außer Kontrolle gerieten. Während der Patient oder die Patientin bereits Kontakt mit einer Anwaltskanzlei hatte, war die Information an den eigenen Rechtsträger noch unterwegs.



**Dr. Leopold-Michael Marzi, SR**, ist Leiter der Rechtsabteilung der Direktion Teilunternehmung AKH Wien.

## Buch-Tipp

Sladeczek/Schmiedbauer/Marzi

### Recht für Gesundheitsberufe

Von den Grundlagen der Rechtsordnung über das Sanitätsrecht, das Zivil- bzw. Haftungsrecht bis zum Arbeits- und Sozialrecht bietet dieses Fachbuch einen umfassenden Abriss über alle berufsrelevanten Rechtsgebiete und vermittelt allen Berufen in der Gesundheitsversorgung verständlich und umfassend ein in der Berufspraxis vorausgesetztes Wissen.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

5. Auflage, Wien 2010, 304 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4721-5  
Preis € 39,-



# Ärztearbeitszeit: Weitere Verbesserungen notwendig

**Das Sozialministerium bereitet eine Novelle des Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetzes vor. Darüber sprach jus-alumni Magazin-Chefredakteurin Mag. Manuela Taschmar mit dem stellvertretenden Direktor der Österreichischen Ärztekammer, Doz. (FH) Dr. Lukas Stärker.**

**Herr Dr. Stärker, die Arbeitszeit der Ärztinnen und Ärzte ist, verglichen mit jener von anderen Berufsgruppen, deutlich höher. Was sind die Folgen?**

Doz. (FH) Dr. Lukas Stärker: Der Arbeitsalltag „verdichtet“ sich immer mehr, es kommt so zu einer massiven Zunahme der Arbeitsbelastung: Es gibt in den Spitälern deutlich mehr medizinische Leistungen, deutlich mehr Patienten, eine kürzere Liegedauer der Patienten, aber kaum mehr Spitalsärztinnen und Spitalsärzte. Dies führt zu einer massiven Verdichtung! Damit

steigt die Belastung. Hier versuchen wir seit Jahren Verbesserungen zu erreichen. Jetzt steht die nächste Stufe an.

**Und die wäre?**

Die nächste Stufe soll eine Verkürzung der Dienstdauer auf maximal 25 Stunden pro Dienst sein.

**Wie wollen Sie das durchsetzen?**

Durch eine Novelle des Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetzes (KA-AZG). Dort ist die maximal zulässige Dienstdauer geregelt. Die beträgt derzeit – sofern durch Betriebsvereinbarung und Zustimmung der ärztlichen Arbeitszeitvertreter zugelassen – maximal 32 bzw. am Wochenende 49 Stunden.

Teilweise wird in der Nacht durchoperiert, Patienten können 24 Stunden lang die Spitäler aufsuchen. Und das ist diese große Belastung. Ich kenne keinen Verwaltungsbeamten oder keinen Mitarbeiter eines Unternehmens, der

in der Nacht routinemäßig laut Dienstplan am Arbeitsplatz ist und die Nacht durcharbeitet.

**In der Nacht ist der Arbeitsanfall geringer und weniger medizinisches Personal macht Dienst...**

Kein Krankenanstaltenträger hat in der Nacht auch nur einen Arzt „zu viel“ im Dienst. Für die diensthabenden Ärzte ist daher immer viel zu tun. Der große Unterschied zu anderen Berufsgruppen ist der, dass Ärzte die längsten Arbeitszeiten haben und in der Nacht routinemäßig arbeiten, während zB. bei anderen Akademikern in der Regel in der Nacht wenig bis nichts zu tun ist und die Dienstdauer auch kürzer ist. Wenn beispielsweise kein EDV-Zwischenfall ist, ist der Dienst einer EDV-Technikerin ein Bereitschaftsdienst. Die Intensität, die Belastung und die Anforderungen sind nicht zu vergleichen. Es ist zwar richtig, dass man mit den Aufgaben und der Realität im Spital wohl wächst, aber das geht nur bis zu einem bestimmten Punkt gut. Und dann hat das massiv negative Folgen. Dagegen wollen und müssen wir etwas tun.



## >> Ist es nicht erstaunlich, dass Traumwagen immer Zweisitzer sind?

**Ein echter Traumwagen hat zwei Sitze, ein einzigartiges Fahrgefühl – und die Sonne im Gepäck.**

Schnell mal in die Stadt, dort entspannt parken und am Ende stressfrei nach Hause – mit dem smart fortwo cabrio erleben Sie urbane Mobilität neu und das mit einem Höchstmaß an Komfort, Agilität, Sicherheit und Ökologie.

[www.wiesenthal.at/smart](http://www.wiesenthal.at/smart)

Kraftstoffverbrauch (NEFZ) 3,3–5,2 l/100 km, CO<sub>2</sub>-Emission 86–119 g/km

**Wiesenthal & Co AG**

Autorisierter smart Vertriebs- und Servicepartner

1102 Wien, Troststraße 109–111

Tel 01/601 76–0, [www.wiesenthal.at](http://www.wiesenthal.at)

### Warum ist der 25-Stunden-Dienst nicht schon längst umgesetzt?

Weil derzeit die Bundesländer versuchen, diese Verbesserung zu blockieren, weil sie argumentieren, dass dies organisatorisch nicht möglich ist und viel mehr Geld kosten würde. Beides trifft jedoch so nicht zu, da die Wochenhöchstarbeitszeit gleich bleibt. Das heißt, es wird nicht die Maximalarbeitszeit pro Woche limitiert, sondern die Maximalzeit pro Dienst. Die Verantwortlichen vergessen, dass das Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetz ein Arbeitnehmerschutzgesetz und ein Patientenschutzgesetz ist.

### Wie viele Haftungsfälle passieren aus Übermüdung?

Glücklicherweise wenige. Man sieht jedoch, dass die massive Belastung den Spitalsärztinnen und den Spitalsärzten sozusagen „in den Knochen“ steckt und hier Handlungsbedarf besteht. Wenn

man sich arbeitsmedizinische Studien anschaut, dann weiß man, dass regelmäßige Nachtarbeit den Körper durcheinanderbringt. Dieser Wechsel von voller Aktivität und voller Leistung bei Tag und bei Nacht ist für den Körper unangenehm, lange Arbeitszeiten sind massiv belastend. Das passt aber wieder nicht mit dem Arbeitnehmerschutzgedanken zusammen.

### Ist die Entlohnung von der ersten bis zur 32. Arbeitsstunde die gleiche?

Das Entlohnungssystem ist leider so subtil gestaltet, dass die Motivation besteht, möglichst viel zu arbeiten. Das ergibt sich aus einem niedrigen Grundgehalt, das durch Zulagen und Nachtdienste aufgebessert werden kann. Deshalb fordert die Ärztekammer seit vielen Jahren, das Grundgehalt deutlich zu erhöhen. Somit wird auf Arbeitnehmerseite auch die Motivation, Dienste zu leisten, zurückgehen. Es ist nicht

richtig, ein Gehaltssystem subtil so zu gestalten, sodass Mitarbeiter gerne Dienste machen, auch wenn es dann zulasten ihrer Gesundheit, ihrer Leistungsfähigkeit und in weiterer Folge u.U. auch zulasten der Patienten geht. Darüber wird wenig gesprochen. Ich verstehe auch nicht, warum die Patientenanwälte hier schweigen.

Herzlichen Dank für das Gespräch!



**Doz. (FH) Dr. Lukas Stärker** ist seit Dezember 2004 stellvertretender Direktor der Österreichischen Ärztekammer.

Werbung

## Die neue Dimension der Rechtsanwaltssoftware



Mit jurXpert<sup>3</sup> gibt es jetzt eine neue Version der bewährten Kanzleisoftware. Neu sind nicht nur die gesteigerte Leistungsfähigkeit, sondern auch die frische und moderne Optik sowie einzigartige Features. Die Masken wur-

den vergrößert, verschiedenste Menüpunkte wurden vereinfacht. Dadurch ist JurXpert noch besser für das Arbeiten auf modernen Monitoren mit hoher Auflösung geeignet. Ein komplett überarbeitetes Handbuch gehört ebenfalls zur neuen Version.

Die jurXpert-Toolbar wurde genauso überarbeitet und ist jetzt individualisierbar. Somit lässt sich jeder Arbeitsplatz individuell einrichten. Über einen bedienerfreundlichen Wizard geschieht dies einfach und schnell. Hier können eine Reihe von wichtigen Funktionen ausgewählt und zum Beispiel Inhalte der Rechtsrecherchedatenbank LexisNexis<sup>®</sup> Online, E-Mails oder Websites integriert werden. Vor allem für Juristinnen und Juristen entsteht dadurch ein optimaler Arbeitsplatz.

Die Rechtsrecherche in der Fachdatenbank LexisNexis<sup>®</sup> Online ist in der neuen Version nun direkt aus jurXpert möglich. Neben den zahlreichen Inhalten von LexisNexis<sup>®</sup> Online ist auch ein Zugang zum Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS) integriert. Die Recherche-Ergebnisse können direkt im Akt als Dokument gespeichert werden. Die Kopplung mit der Leistungserfassung ist ebenfalls möglich.

### Sie haben noch Fragen?

**Kontaktieren Sie uns unter:**

Tel.-Nr.: 01/53452-2222

E-Mail-Adresse: [sales@lexisnexis.at](mailto:sales@lexisnexis.at)  
[www.lexisnexis.at](http://www.lexisnexis.at) | [www.jurxpert.at](http://www.jurxpert.at)



### Buch-Tipp

Stärker

### Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetz KA-AZG

Im Herbst 2010 wurde das Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetz durch die KA-AZG-Novelle 2010 erneut novelliert (BGBl I 2010/93). Diese Neuregelungen bzw. Ergänzungen sowie die aktuelle Judikatur wurden in die 5. Auflage des Kommentars zum KA-AZG zum Stand 1. März 2011 eingearbeitet. Die Kommentierung folgt dem Aufbau des Gesetzes in chronologischer Reihenfolge, zahlreiche Grafiken und Tabellen erhöhen die Übersicht und damit die Praxistauglichkeit.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

5. Auflage, Wien 2011, 316 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4889-2  
Preis € 58,-

# Mit Knappheit verantwortungsbewusst umgehen: Allokationsethik im Krankenhaus

**Ein Blick in die Medienberichte der vergangenen Jahre zeigt: Die Ressourcen, die uns für die Gesundheitsversorgung zur Verfügung stehen, sind begrenzt und müssen verantwortungsbewusst eingesetzt werden. Wie dies zu geschehen hat, darüber gibt es freilich regelmäßig Meinungsunterschiede.**

Wer ein Krankenhaus betritt, ist mit Knappheit in vielfältiger Form konfrontiert: sei es als Patient, der einen Operationstermin für einen elektiven Eingriff benötigt, sei es als Stationsleiterin, die einen Dienst trotz Krankenstände zu besetzen hat, sei es als Fachärztin, die mit ihrer Zeit während der Visite haushalten muss oder sei es als kaufmännischer Direktor, der den wirtschaftlichen Quartalsbericht liest.

Dass die Ressourcen, die wir zum Arbeiten und Leben benötigen, begrenzt sind, ist ein Faktum, auch im Gesundheitswesen.

Zumeist wird beim Schlagwort „knappe Mittel“ an Geld gedacht. In der Tat kann keine Krankenversorgung ohne adäquate Finanzmittel erfolgen. Die komplexen, fragmentierten Zahlungsströme im österreichischen Gesundheitswesen erschweren in diesem Zusammenhang, verantwortungsbewusst mit den Mitteln umzugehen: Wenn beispielsweise der niedergelassene Fachärztee Bereich anderen Regeln folgt als der Krankenhausbereich, darf man sich nicht wundern, wenn die Spitalsambulanzen mit Patienten überfüllt sind, denen im niedergelassenen Bereich genauso gut geholfen werden könnte.

**Nicht nur bei Großschadensereignissen: alternativer Einsatz knapper Mittel**

In der politischen Diskussion wird gerne von „Verteilung“ der Mittel gesprochen und der Anspruch erhoben, diese müsse gerecht sein. Ohne dies in Abrede stellen zu wollen, sollte dabei nicht vergessen werden, dass es bei der sogenannten Verteilung stets um einen alternativen Einsatz der Ressourcen geht: Die Mittel, die ich beispielsweise für ein Akutkrankenhaus verwende, stehen mir nicht zugleich für die Gesundheitsförderung bei Kindern oder die Langzeitpflege Demenzkranker zur Verfügung. Dieser Umstand, „Allokation“ genannt, zwingt zu einer ehrlichen Diskussion über die Verwendung begrenzter Mittel und die damit verbundenen Kosten für verwehrt Alternativenverwendungen (Opportunitätskosten).



Wir sind eine seit 1987 international tätige Sozietät mit Schwerpunkt in folgenden Bereichen:

- **Kapitalmarktrecht**
- **Versicherungsrecht**
- **Gesellschaftsrecht**
- **Vertriebsrecht**
- **Gewerblicher Rechtsschutz**

Zur Verstärkung unserer Teams suchen wir ambitionierte

**Rechtsanwaltsanwärter/innen**

mit absolvierter Prüfung oder LU. Wir bieten eine umfassende Aus- und Fortbildung sowie Perspektiven für eine langfristige Zusammenarbeit.

**Kraft & Winternitz Rechtsanwälte GmbH**  
**A-1010 Wien • Heinrichsgasse 4**  
**Tel: +43-1-587 16 60-0 • Fax: +43-1-586 31 17**  
**office@kwlaw.at • www.kwlaw.at**



Die bloße Rede von „Verteilung“ ist hierfür zu harmlos. Was im Krankenhaus mindestens eine ebenso große Herausforderung wie die Allokation von Finanzmitteln ist, ist der Umgang mit begrenzten persönlichen Ressourcen. Dies betrifft zum einen die Anzahl und Qualifikation des Personals, zum anderen die natürliche Begrenztheit an Zeit, Energie und Empathie der im Krankenhaus Arbeitenden.

#### Wenn Personalmanagement zur Mangelverwaltung wird

Wer im Krankenhausalltag manche Facharztpositionen oder Stellen für Pflegekräfte mit Sonderausbildungen zu besetzen hat, ist heute vermehrt mit einer Knappheit an qualifizierten Bewerbern konfrontiert. Womit Großbritannien, Skandinavien und Deutschland schon seit Jahren zu kämpfen haben, wird nun auch in Österreich Realität: In manchen Regionen abseits der Ballungsräume kommt es zu einem Mangel an Humanressourcen im Gesundheitswesen. Auf Jobmessen, in Onlineauftritten und in Printinseraten werben heute Krankenhäuser um poten-

zielle Mitarbeiter. Das zwingt auch in diesem Zusammenhang zu Allokationsentscheidungen: Es müssen mehr Ressourcen für die Personalfindung und -bindung aufgewendet werden.

Jene, die bereits im Spital arbeiten, müssen immer effizienter eingesetzt werden, um alle Aufgaben erfüllen zu können. Das geht teils an die Ressourcen der Mitarbeiter. Denn eine Arbeitszeitverdichtung (durch kürzere Liegedauer, höhere Frequenzen und mehr Komplexität bei den Leistungen) kostet mehr Energie. Um emotionaler und körperlicher Erschöpfung bis hin zum Ausgebranntsein entgegenzusteuern, braucht es wiederum gezielter Allokationsentscheidungen zugunsten von verhältnis- und verhaltensändernden Gesundheitsförderungsprogrammen.

Ob es nun die Patientenversorgung, die finanzielle Gebarung oder das Personalmanagement betrifft: Im Krankenhaus begegnet einem ständig die Herausforderung, möglichst effektiv und effizient mit begrenzten Mitteln umzuge-

hen. Dieser Umstand ist zwar nicht neu, aber mit einiger Gewissheit lässt sich sagen: Die Zeiten werden härter.



**Dr. Jürgen Wallner, MBA**, Leiter Personalmanagement, Organisation, Ethik im Krankenhaus der Barmherzigen Brüder Wien; 2004–2010 Mitarbeiter am Institut für Rechtsphilosophie, Religions- und Kulturrecht der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien sowie am Institut für Ethik und Recht in der Medizin, Post-Doc an der Georgetown University Washington, DC; Lehrbeauftragter für Rechtsethik in der Medizin.

## Buch-Tipp



2. Auflage  
Wien 2011, 352 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4628-7  
Einzelpreis € 27,50  
Abopreis € 22,-



2. Auflage  
Wien 2011, 544 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4629-4  
Einzelpreis € 37,50  
Abopreis € 30,-



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

7. Auflage  
Wien 2011, 544 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4827-4  
Einzelpreis € 58,-  
Abopreis € 46,40

## Dabei sein und profitieren!

[www.jus-alumni.at](http://www.jus-alumni.at)

Werden Sie **jetzt** Mitglied im Absolventenclub jus-alumni und profitieren Sie ab sofort um **nur € 35,-** Mitgliedsbeitrag

- von neuen, bereichernden Kontakten,
- vom lebhaften Netzwerken unter Juristinnen und Juristen und
- vom Know-how der Mitglieder.
- Nutzen Sie die Chance, Ihre Studienkolleginnen und -kollegen wieder zu treffen.
- Lernen Sie in lockerer Atmosphäre Gleichgesinnte kennen.
- Vertiefen und erweitern Sie Ihr Wissen bei Veranstaltungen.

Jetzt Club-Mitgliedschaft  
anmelden unter [www.jus-alumni.at](http://www.jus-alumni.at)



# Wie viel Deutsch braucht man, um gesund zu sein?

**Am 10. und 11. November fand in Wien die Jahrestagung des Instituts für Ethik und Recht in der Medizin (IERM) in Kooperation mit der Plattform Patientensicherheit und mit dem Bundesministerium für Gesundheit statt, die den Ursachen von gesundheitlicher Chancengleichheit, vor allem hinsichtlich der Frage der Sprache und Übersetzung, nachging.**

## Ethische Dimension

Aus ethischer Perspektive steht der ungehinderte Zugang zur Gesundheitsversorgung unabhängig von kulturellem Hintergrund und sprachlicher Kompetenz im Vordergrund. Angesichts der ungleichen Gesundheitschancen von Migrantinnen und Migranten besteht die Notwendigkeit, die problematischen Aspekte des Gesundheitssystems zu identifizieren. Denn die Hindernisse zur Nutzung des Gesundheitswesens können auf ganz unterschiedlichen Ebenen auftreten: Unkenntnis über das Funktionieren des Gesundheitssystems, Sprachprobleme in der Arzt-Patienten-Kommunikation und die mangelnde Inanspruchnahme von präventiven Maßnahmen. Wie auf diesen unterschiedlichen Ebenen Verbesserungen möglich sind und worin diese bestehen, ist eine ethische Frage. Dabei greift die Ethik auf Erkenntnisse von Sprach- und Kulturwissenschaften zurück, zum Beispiel unter welchen Voraussetzungen Verwandte als Übersetzer geeignet sind oder inwiefern kulturelle Verwerfungen die Kommunikation zwischen Arzt und Patient stören können.

## Rechtliche Dimension

Aus rechtlicher Sicht sind im Zusammenhang mit nicht deutschsprachigen Patientinnen und Patienten mehrere Punkte relevant: Eine medizinische Maßnahme darf grundsätzlich

nur mit wirksamer Zustimmung des einsichts- und urteilsfähigen Patienten vorgenommen werden. Wer einen anderen ohne dessen Einwilligung – wenn auch nach den Regeln der medizinischen Wissenschaft – behandelt, macht sich nach § 110 StGB strafbar. Lediglich wenn Gefahr im Verzug vorliegt, kann die Einwilligung entfallen. Entscheidend hierfür ist daher, dass der Behandler oder die Behandlerin sich mit der Patientin oder dem Patienten verständigen kann, um festzustellen, ob die Einsichts- und Urteilsfähigkeit gegeben ist, um ihn dann über die geplante Maßnahme entsprechend aufzuklären. Der Patient oder die Patientin muss durch die Aufklärung in die Lage versetzt werden, alle Für und Wider einer Behandlung unter Berücksichtigung seiner konkreten persönlichen Situation abwägen zu können. Die Einwilligung ist nur dann wirksam, wenn ihr eine ausreichende Aufklärung vorausgeht.

Erst jüngst kam es zu einer Haftung eines Trägers einer öffentlichen Krankenanstalt (OGH 11.5.2010, 4 OB 36/10p), weil ein Krankenpfleger dieser Krankenanstalt nicht dafür gesorgt hatte, dass ein offensichtlich Erkrankter einem Arzt zur diagnostischen Abklärung zugeführt wurde. Gemäß § 23 Abs 1 KAKuG (Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetz) darf in öffentlichen Krankenanstalten niemandem die unbedingt notwendige erste ärztliche Hilfe verweigert werden. Zu dieser Haftung hat letztlich geführt, dass sich der Patient nicht auf Deutsch verständigen konnte und erfolglos versucht hatte, sich verständlich zu machen. Eine Person, die Dolmetschdienste hätte leisten können, war angesichts der Uhrzeit (4.30 Uhr) nicht greifbar.

Diese Entscheidung zeigt deutlich, dass das Sprachenproblem in Krankenanstalten

nicht zu unterschätzen ist. Ob und für welche Sprachkenntnisse der Anstaltsträger zu sorgen hat, ist aber noch nicht geklärt. Der Patient wird wohl nur davon ausgehen können, dass in der Krankenanstalt die gängigen Sprachen gesprochen werden, wobei dies regional durchaus unterschiedlich sein wird. In speziellen Situationen (zB Nachtambulanz) sind wohl die Erwartungen noch weiter herunterzuschrauben. Für darüber hinausgehende Sprachkunde hat mE der Patient zu sorgen (zB Vertrauensperson; vgl OGH 6 Ob 280/02y) oder die Kosten für die Dolmetschleistungen zu tragen. Die manchmal geübte Praxis, zB Reinigungspersonal als „Dolmetscher“ heranzuziehen, birgt die große Gefahr von Fehlübersetzungen und kann daher ebenfalls sehr leicht zu einer Haftung führen. Es blieb vor allem die Hauptfrage ungeklärt, wer nämlich die Dolmetschkosten tragen muss.

Es ist rechtlich unklar, ob diese vom Patienten oder von der Krankenanstalt zu tragen sind, weder das ASVG noch das Krankenanstaltenrecht sehen dazu irgendwelche Regelungen vor. Ansicht des in den letzten Jahren stark gestiegenen Bedarfs an Dolmetschern im Gesundheitsbereich wäre eine entsprechende gesetzliche Klarstellung wünschenswert.



**Dr. Maria Kletečka-Pulker** ist wissenschaftliche Mitarbeiterin und Geschäftsführerin am Institut für Ethik und Recht in der Medizin.

# Das Kind als „Schaden“

## Eine kurze Betrachtung der Judikaturlinien von „wrongful birth“ und „wrongful conception“

Die Rechtsprechung hat vor mehr als zehn Jahren erstmals den Standpunkt vertreten, dass ein Arzt, der die mögliche Aufklärung über eine schwere Behinderung des werdenden Kindes unterlasse, gegen seine vertraglichen Verpflichtungen verstößt, die auch den Schutz der Eltern vor Vermögensnachteilen infolge der unerwünschten, bei ordnungsgemäßer Aufklärung unterbliebenen Geburt eines schwerstbehinderten Kindes umfasst. In einem solchen Fall sei die Ableitung von Schadenersatzsprüchen in Form des Unterhaltsmehraufwandes aus der unterlassenen Abtreibung denkbar (JBI 1999, 593 mit Besprechung *Rebhahn* in JBI 2000, 265).

Nachdem der OGH dieses Tor geöffnet hatte, entschied er in der Folge weiterführend, dass der behandelnde Arzt aufgrund seines Beratungsfehlers für den vollen Unterhalt des behinderten Kindes haftet, wenn die Schwangerschaft bei richtiger Aufklärung abgebrochen worden wäre (OGH vom 7. 3. 2006, 5 Ob 165/05 h). In einem solchen Fall stünde sowohl die Ablehnung eines Schadenersatzanspruches mit der Behauptung, es liege kein Schaden im Rechtssinn vor, als auch der bloße Zuspruch nur des behinderungsbedingten Unterhaltsmehraufwandes mit den Grundsätzen des österreichischen Schadenersatzrechtes nicht im Einklang. Der Zweck der Pränataldiagnostik liege nämlich auch darin, drohende schwerwiegende Behinderungen des Kindes zu erkennen und der Mutter die sachgerechte Entscheidung über einen gemäß § 97 Abs. 1 Z 2 StGB nicht rechtswidrigen Schwangerschaftsabbruch zu ermöglichen. In den Schutzzweck des ärztlichen Behandlungsvertrages fällt nämlich auch

das finanzielle Interesse der Eltern an der Vermeidung von Unterhaltsaufwendungen für ein behindertes Kind (OGH vom 11. 12. 2007, 5 Ob 148/07m).

### Widersprüchliche Judikatur zu „wrongful conception“

Während diese Judikaturlinie – die unter dem Schlagwort „wrongful birth“ firmiert – ziemlich klare und eindeutige Aussagen enthält, die auch in der Literatur Zustimmung fanden (siehe zB *Rebhahn* in *Zak* 2006/365), ist dies bei der Problemstellung der durch einen ärztlichen Fehler verursachten Geburt eines unerwünschten, aber gesunden Kindes nicht der Fall. In diesen Sachverhalten der sogenannten „wrongful conception“ ist die Judikatur teilweise sehr widersprüchlich. So hat der OGH ausgesprochen, dass der Arzt den Eltern grundsätzlich nicht für den Unterhaltsaufwand eines gesunden Kindes haftet, das nach der von ihm durchgeführten, misslungenen Sterilisation zur Welt gekommen ist. Eine Schadenersatzpflicht käme nur ausnahmsweise in Betracht, wenn nämlich die Unterhaltspflicht die Eltern wegen geringer Mittel besonders stark trifft (OGH vom 14. 9. 2006, 6 Ob 101/06f; OGH vom 30. 11. 2006, 2 Ob 172/06t).

Es wurde aber auch judiziert, dass der Unterhaltsaufwand für ein ungewollt geborenes Kind einen Schaden im Sinne des § 1293 ABGB darstellt. Die wirtschaftliche Notlage der Eltern sei demnach keine Haftungsvoraussetzung (OGH vom 11. 12. 2007, 5 Ob 148/07m). Im Gegensatz dazu steht eine weitere Entscheidung, wonach ein Fehler des behandelnden Arztes, der zur unerwünschten Geburt eines gesunden Kindes führt (im vorliegenden Fall Geburt von Drillingen statt Zwillingen), keine schadenersatzrechtliche Haftung für den Unterhaltsaufwand auslöst, da das Kind nicht als Schaden

angesehen werden kann (OGH vom 7. 8. 2008, 6 Ob 148/OSw). Diese Widersprüche haben sofort zu einer Vielzahl von Literaturmeinungen geführt, die hier nicht dargestellt werden sollen. Es sei jedoch beispielsweise verwiesen auf die Aufsätze von *Kozio/Steininger*, Schadenersatz bei ungeplanter Geburt eines Kindes, *Richterzeitung* 2008, 138 ff; *Steininger*, *Wrongful birth revisited*, *ÖJZ* 2008/46, und *Pletzer*, *Recht auf kein Kind?*, *JBI* 2008, 490 ff).

Das Aufeinanderprallen der Meinungen, die nicht nur juristische, sondern auch ethische Argumente ins Treffen führten, rief sogar kurzzeitig den Gesetzgeber auf den Plan, der eine Legaldefinition des Schadensbegriffes erwog, wonach eine solche Unterhaltsforderung keinen Schaden im Rechtssinn darstellen sollte. Nach heftiger medialer Auseinandersetzung ist es jedoch um diese Initiative recht still geworden.

Am Schluss dieser kurzen Betrachtung sei hervorgehoben, dass derzeit keine Entscheidung eines verstärkten Senates des OGH vorliegt, ob aus der unerwünschten Geburt eines gesunden Kindes Schadenersatzansprüche gegen den fehlerhaft agierenden Arzt abgeleitet werden können. Dies obwohl die Widersprüchlichkeiten wohl auch auf die verschämt im Hintergrund stehende Frage zurückzuführen sind, ob ein medizinisch nicht indizierter Schwangerschaftsabbruch, der strafgesetzwidrig aber nicht pönalisiert ist, nicht doch zivilrechtlich gesehen als rechtswidrig zu betrachten ist, sodass sich die Eltern zu ihrem eigenen Vorteil auf ein solches Verhalten nicht berufen können.

Prof. Dr. Karl Vrba war Richter am LGZ Wien.

## Buch-Tipp

Wulff-Gegenbauer/Vrba/Lampelmayer

### Schadenersatz in der Praxis

Wie kaum ein anderes Rechtsgebiet gewinnt das Schadenersatzrecht ständig an Bedeutung und Dynamik. Dieses umfassende und in der Praxis bewährte Loseblattwerk dokumentiert und kommentiert das gesamte Schadenersatzrecht und ist dadurch eine wichtige und unentbehrliche Basis für die tägliche Arbeit von Rechtsanwälten, Versicherern und Versicherten sowie Sachverständigen!

Schnelle und vollständige Information auf dem letzten Stand zeichnet dieses Werk besonders aus: Die Gliederung erfolgt übersichtlich nach Rechtsgebieten.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

1. - 24. Lieferung in einer Mappe  
Stand: Mai 2011  
ISBN 978-3-7007-4983-7  
Preis € 160,-



# Rechtsfragen bei der Erstellung medizinischer Gutachten



**Die Behandlung kranker Menschen stellt zweifellos eine risikoreiche Tätigkeit dar, bei der es trotz Beachtung und Einhaltung von Standards und Leitlinien zur Verwirklichung von Risiken und Komplikationen kommen kann. Die Zahl von gerichtlich oder außergerichtlich erhobenen Schadenersatzforderungen steigt stetig an; die Ursachen dafür sind multifaktoriell und können sowohl im medizinischen, im gesellschaftlichen, wie auch im rechtlichen Bereich gefunden werden.**

## **Der Behandlungsfehler und das Sachverständigengutachten**

Ausgangspunkt für die Anforderung eines medizinischen Gutachtens ist das Vorliegen eines vermuteten oder tatsächlichen ärztlichen Behandlungsfehlers. Da Ärztinnen und Ärzte verpflichtet sind, die Patienten nach Maßgabe der ärztlichen Wissenschaft und Erfahrung unter Einhaltung der fachspezifischen Qualitätsstandards zu behandeln, spricht man dann von einem Behandlungsfehler, wenn ein Arzt oder eine Ärztin nicht nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft sowie der ärztlichen Erfahrung vorgegangen ist und die übliche Sorgfalt eines ordentlichen pflichtgetreuen Durchschnittsarztes in der konkreten Situation vernachlässigt hat.

Ein Gutachten ist eine wissenschaftliche Publi-

kation. Die Aussagen müssen auf gesicherten Erkenntnissen beruhen, die zum Zeitpunkt des aufgetretenen bzw. behaupteten Behandlungsfehlers anerkannter Standard der medizinischen Wissenschaft gewesen sind. Im Bereich der medizinischen Wissenschaften aber führen viele Wege nach Rom. Der Gutachter oder die Gutachterin wird sich daher bei der Erstattung des Gutachtens auch mit einer Vielfalt anderer Lehrmeinungen auseinandersetzen müssen.

## **Sachverständige (SV)**

Aufgrund sehr komplexer Kausalzusammenhänge in der Medizin ist es einem urteilenden Richter oder einer Richterin kaum bzw. meistens überhaupt nicht möglich, im Rahmen der Prozessführung wegen eines Behandlungsfehlervorwurfes einen genauen Durchblick durch

## **Buch-Tipp**

Resch/Wallner (Hrsg.)

### **Handbuch Medizinrecht**

Die vielschichtigen Probleme des Medizinrechts werden durch dieses neue Handbuch wissenschaftlich fundiert sowie systematisch aufgearbeitet. Das Werk umfasst alle maßgeblichen Themenstellungen im Zivil- und Strafrecht ebenso wie etwa auch eine ausführliche Bearbeitung der berufsrechtlichen und verwaltungsrechtlichen Rahmenbedingungen. In 31 Kapiteln bearbeiten ausgewiesene Experten des Medizinrechts aus Wissenschaft und Rechtspraxis auf über 1.100 Seiten diese anspruchsvolle Materie.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

Wien 2011, 1.128 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4902-8  
Preis € 219,-

diese komplexe Materie zu erlangen. Dem Richter/der Richterin fehlt das entsprechende Fachwissen. Aus diesem Grund benötigt er oder sie Hilfe und Unterstützung; diese Hilfe und Unterstützung gewährt die Rechtsordnung dadurch, dass er oder sie als Mitarbeiter des Gerichts einerseits und als Beweismittel andererseits einen sachkundigen Arzt oder eine Ärztin beiziehen kann.

Grundsätzlich darf jeder zur selbstständigen Berufsausübung berechnete Arzt ärztliche Zeugnisse und Gutachten ausstellen. Um als SV tätig sein zu können, werden vom Gesetz bestimmte Voraussetzungen gefordert: Er oder sie muss fünf Jahre fachärztlich im Fachgebiet tätig gewesen sein; zudem werden eine hohe fachliche Qualifikation, Vertrauenswürdigkeit, Unparteilichkeit und Verschwiegenheit gefordert und erwartet.

Die Sachverständigentätigkeit ist höchstpersönlich zu erbringen, da die Bestellung als Gutachter/in an den speziellen Fachkenntnissen des Beauftragten anknüpft. Dritte können zwar an der Erstellung eines Gutachtens mitwirken, die Erstattung der Schlussfolgerungen jedoch kann nicht delegiert werden.

Der/Die SV haftet sowohl zivil- als auch strafrechtlich grundsätzlich nach denselben Normen, wie sie für jede Person Gültigkeit besitzen, die vorgibt, auf einem speziellen Gebiet über besondere Kenntnisse zu verfügen. Wird also von einem ärztlichen SV ein Rat erteilt, unabhängig davon, ob entgeltlich oder unentgeltlich, dann hat der Erteilende auch die Haftung dafür zu tragen, wenn diese Information falsch war.

Erstattet ein/e SV ein falsches Gutachten, kommt es zur Verletzung der Verschwiegenheitspflicht oder zur Geschenkannahme durch den oder die SV, so drohen ihm oder ihr unabhängig von einer strafrechtlichen Verfolgung auch noch disziplinarrechtliche Folgen aus dem ÄrzteG sowie aus den Standesregeln des Verbandes der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen.

#### Zusammenfassung

Jeder Vorwurf eines Behandlungsfehlers stellt sowohl für Patientinnen und Patienten als auch für die behandelnden Ärzte und Ärztinnen eine große Belastung dar: Für Patientinnen und Patienten bedeutet es persönliches Leid, Schmerzen, Inkaufnahme zusätzlicher

Behandlungen sowie in den meisten Fällen eine Verlängerung des Krankenhausaufenthaltes. Zusätzlich wird auch das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient im Besonderen sowie in das Gesundheitswesen im Allgemeinen schwer belastet.

Auch für den Arzt oder die Ärztin kann eine fehlgeschlagene Behandlung einerseits eine subjektive Belastung, andererseits kann sie aber auch finanzielle Einbußen bedeuten. Ansehensverlust, arbeits- und berufsrechtliche Konsequenzen bis hin zur Existenzbedrohung können Folge eines Fehlverhaltens sein.



**Univ.-Prof. Dr. Wolfgang Kröll, PLL M,** ist stv. Leiter der Klinischen Abteilung für allgemeine Anästhesie und Intensivmedizin der Medizinischen Universität Graz.

## Buch-Tipp

Wallner

### Handbuch Ärztliches Berufsrecht

Das ärztliche Berufsrecht gehört zum Kernbereich des Medizinrechts. Dieses Werk bietet die erste systematische Gesamtdarstellung und enthält die gesamte maßgebliche Literatur und Judikatur.

Damit liegt ein unentbehrlicher Behelf für Juristen vor, die sich mit Fragen des Arztrechts beschäftigen, aber auch ein umfassendes Nachschlagewerk für Ärzte.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

Wien 2011, 324 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4833-5  
Preis € 65,-

**Erfolgswachstum.**



### DER KARRIERENSTANDARD

Sich stets weiter entwickeln, an neuen Aufgaben wachsen: Jeden Samstag im STANDARD.

4 Wochen gratis lesen:  
[derStandard.at/Abo](http://derStandard.at/Abo) oder 0810/20 30 40



Die Zeitung für Leserinnen

# Spannungsfeld Patientenverfügung und Kontrahierungszwang des Arztes

**Auch wenn 2006 durch das Patientenverfügungsgesetz (PatVG) ein Instrument zur Verstärkung des Selbstbestimmungsrechtes von Patienten geschaffen wurde, darf eine Patientenverfügung bei Ablehnung eines elektiven Eingriffes durch den Arzt nicht zu einer Strafbarkeit desselben gemäß § 15 PatVG führen.**

## Ausgangsfall

Ein Zeuge Jehovas begehrt eine bestimmte Operation, wobei der Eingriff elektiv ist. Er lehnt in einer Patientenverfügung eine allenfalls erforderliche Bluttransfusion nach der Operation ab, woraufhin der Arzt den Eingriff (mangels Vereinbarkeit mit seinem Gewissen) verweigert.

Ausgehend von diesem Sachverhalt soll im Folgenden zum einen die Frage der Zulässigkeit des Inhalts der Patientenverfügung und zum anderen die Frage des Kontrahierungszwanges sowie der Strafbarkeit des Arztes nach § 15 PatVG geklärt werden.

## Selbstbestimmungsrecht des Patienten

An sich ist es zulässig, in einer Patientenverfügung eine bestimmte medizinische Behandlung (hier Bluttransfusion) aus religiösen oder festen weltanschaulichen Gründen abzulehnen, vorausgesetzt der Patient schätzt die Folgen der Patientenverfügung zutreffend ein (§ 4 PatVG). Der Arzt darf daher bei Kenntnis der Patientenverfügung mit obigem Inhalt grundsätzlich keine Bluttransfusion am Patienten vornehmen.

Auch Behandlungswünsche, wie etwa eine bestimmte Operationsmethode oder die Verabreichung von Schmerzmitteln, können grundsätzlich Inhalt einer Patientenverfügung sein. Sie müssen jedoch medizinisch indiziert (medi-

zinisch vertretbar), tatsächlich möglich und rechtlich erlaubt sein.

## Kontrahierungszwang und Strafbarkeit des Arztes

Grundsätzlich herrscht im österreichischen Vertragsrecht und somit auch im Bereich medizinischer Leistungen Vertragsfreiheit, sodass ein Arzt grundsätzlich nicht verpflichtet ist, die Behandlung eines Patienten zu übernehmen. Im ärztlichen Bereich bestehen jedoch drei Einschränkungen dieser Abschlussfreiheit: Der Arzt darf die Erste Hilfe im Falle drohender Lebensgefahr nicht verweigern (§ 48 ÄrzteG). Weiters besteht ein allgemeiner Kontrahierungszwang, wenn einem Vertragspartner eine Monopolstellung zukommt, wobei dieser Grundsatz in medizinisch schlecht versorgten Regionen wohl auch auf die medizinische Versorgung Anwendung findet. Darüber hinaus dürfen Kassenvertragsärzte die Behandlung eines Anspruchsberechtigten nur in begründeten Fällen ablehnen, da sie aufgrund des Gesamtvertrages einer erweiterten Behandlungspflicht unterliegen.

In concreto könnten eine etwaige Monopolstellung sowie die erweiterte Behandlungspflicht des Kassenvertragsarztes schlagend werden, wobei wohl davon auszugehen ist, dass eine Behandlungsablehnung aus Gewissensgründen eine begründete Ablehnung darstellt.

Zu prüfen ist an dieser Stelle jedoch noch die verwaltungsrechtliche Strafbarkeit des Arztes gemäß § 15 PatVG: „Wer den Zugang zu Einrichtungen der Behandlung, Pflege oder Betreuung oder den Erhalt solcher Leistungen davon abhängig macht, dass eine Patientenverfügung errichtet oder dies unterlassen wird, (...) ist mit Geldstrafe bis zu 25.000 Euro (...) zu bestrafen.“

Aufgrund einer reinen Wortinterpretation dieser Norm könnte man zu dem Ergebnis gelangen, dass jemand, der eine Patientenverfü-

gung errichtet hat und die Aufnahme in eine Gesundheitseinrichtung begehrt, Anspruch darauf hat, in dieser aufgenommen zu werden. Eine derartige Absicht kann dem Gesetzgeber mangels Novellierung des Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetzes (KAKuG) oder des KSchG nicht unterstellt werden. Die teleologische Interpretation des § 15 PatVG ergibt demgegenüber, dass der Zugang zu Einrichtungen der Behandlung, Pflege oder Betreuung oder der Erhalt solcher Leistungen nicht nur davon abhängig gemacht werden darf, dass eine Patientenverfügung errichtet oder dies unterlassen wird.

## Conclusio

Prima facie scheinen die Voraussetzungen für die Strafbarkeit des Arztes gemäß § 15 PatVG im Ausgangsfall zwar vorzuliegen. Es ist im Rahmen einer Interessenabwägung jedoch wohl der Gewissensentscheidung des Arztes gegen einen elektiven Eingriff und damit gegen eine Operation, die nicht wegen einer unmittelbar drohenden, nicht anders abwendbaren Lebensgefahr notwendig ist – insbesondere unter Bedachtnahme auf § 97 Abs 2 StGB (Gewissensklausel bei Schwangerschaftsabbruch) – der Vorrang gegenüber dem Selbstbestimmungsrecht des Patienten zu geben.



**Mag. Dr. Madeleine Fichtinger** ist Rechtsanwaltsanwältin bei Kraft & Winternitz Rechtsanwälte und Teilnehmerin des 6. Universitätslehrganges Medizinrecht an der Johannes-Kepler-Universität Linz.

## Buch-Tipp

Gruber

### Der Arzt im Steuer- und Sozialversicherungsrecht

Dieses Buch bietet einen wissenschaftlich fundierten Überblick über die rechtlichen Rahmenbedingungen, die für den niedergelassenen Humanmediziner von Relevanz sind. Von der Gründung bis zur Beendigung einer ärztlichen Praxis setzt sich der Autor unter Einbeziehung berufsrechtlicher Aspekte strukturiert mit den grundlegenden Frage- und Problemstellungen aus Steuer- und Sozialversicherungsrecht auseinander. Anhand zahlreicher Beispiele aus der (Arzt-)Praxis werden elaborierte Lösungen auf Basis der aktuellen rechtlichen Grundlagen präsentiert.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

Wien 2011, 320 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4901-1  
Preis € 48,-



# UNIPORT – DAS KARRIERESERVICE DER UNIVERSITÄT WIEN STELLT SICH VOR

Seit Herbst 2002 bietet die Universität Wien ihren Studierenden und AbsolventInnen mit UNIPORT hochqualitatives und persönliches Karriereservice zentral aus einer Hand an. UNIPORT begleitet Studierende und AbsolventInnen mit aktuellen Karriere-Infos, persönlicher Beratung und der Vermittlung von Jobs und Praktika.



Wo liegen meine Stärken? Welche Entwicklungspotenziale habe ich? Welche Berufsfelder stehen mir offen? Welche Kompetenzen sind in welchem Beruf erforderlich? Wie gestalte ich eine Bewerbung? Wie kann ich mich am besten auf ein Bewerbungsgespräch vorbereiten? Welches Einstiegsgehalt kann ich erwarten? Mit der Beantwortung dieser und vieler anderer Fragen unterstützt UNIPORT seit Jahren Studierende und AbsolventInnen bei ihrem erfolgreichen Berufseinstieg. Für eine ausführliche Einzelberatung können Sie als Studierende/r oder Absolvent/in der Universität Wien einen individuellen Termin mit einer/m Berater/in unter [beratung@uniport.at](mailto:beratung@uniport.at) vereinbaren.

Eine Herausforderung im Bewerbungsprozess besteht sicherlich auch darin, spannende Unternehmen zu identifizieren, die zugleich auch passende offene Stellen anzubieten haben. Durch die langjährige Zusammenarbeit von UNIPORT mit Unternehmen und Organisationen aus den unterschiedlichsten Branchen, bestehen verlässliche Partnerschaften, die Ihren Berufseinstieg unterstützen können. Um interessante Jobangebote zu erhalten, füllen Sie unter folgendem Link Ihre Bewerbungsmappe aus: [www.uniport.at/bewerbungsmappe](http://www.uniport.at/bewerbungsmappe) oder richten Sie Ihre vollständigen Bewerbungsunterlagen persönlich an: Mag. Martin Müller, Senior Recruiting Manager, E-Mail: [martin.mueller@uniport.at](mailto:martin.mueller@uniport.at).

## SUCCESS12 – DIE BERUFS- UND KARRIEREMESSE FÜR JURIST /INNEN

Im Rahmen der Berufs- und Karrieremesse können Studierende und AbsolventInnen der Rechtswissenschaften Top-Kontakte zu Personalverantwortlichen führender Unternehmen und Institutionen knüpfen, jede Menge Know-how zu den Themen Berufsfindung, Berufsorientierung und Berufseinstieg sammeln, ihren weiteren Ausbildungsanspruch definieren und ihre berufliche Zukunft planen.

### SAVE THE DATE:

Mi, 21. März 2012 – 09.30 bis 16.30 Uhr



UNIPORT, Berggasse 11/6, 1090 Wien  
Neue Adresse ab 7.12.11: Campus, Hof 1.17, Stöcklgebäude, Spitalgasse 2, 1090 Wien  
Öffnungszeiten: Mo–Do jeweils 10–17 Uhr, Fr 10–14 Uhr

Telefon: 01/4277-10070  
E-Mail: [office@uniport.at](mailto:office@uniport.at)  
[www.uniport.at](http://www.uniport.at)

**UNIPORT**

# Psychische Erkrankungen in der Arbeitswelt

In letzter Zeit häufen sich Fälle von psychischen Erkrankungen (insb Burnout) iZm arbeitsrechtlichen Beendigungsprozessen. Während dem Dienstgeber (DG) bei langen und vermehrt auftretenden Krankenständen idR nur die ordentliche Kündigung offensteht (die entgegen landläufiger Ansicht auch im Krankenstand zulässig ist), kann der/die Dienstnehmer/in (DN) bei „Gesundheitsgefährdung“ oder „Dienstunfähigkeit“ das Dienstverhältnis (DV) uU sogar vorzeitig (dh ohne Einhaltung der Kündigungsfrist) durch „Austritt“ beenden. Allerdings muss der DN in letzterem Fall den DG zumindest auf die Dienstunfähigkeit hinweisen und dem DG Gelegenheit geben, ihm/ihr einen adäquaten Ersatzjob zu verschaffen, soweit dies aussichtsreich erscheint.

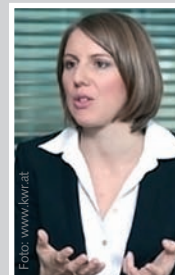
Ist der Austritt wegen Dienstunfähigkeit berechtigt, steht die Abfertigung alt (bei DV, die vor dem 1. 1. 2003 begonnen haben) zu, die ansonsten bei Eigenkündigung entfällt.

Strittig ist dann oftmals aber die sog „Kündigungsentschädigung“, dh der Entgeltanspruch für die (fiktive) Kündigungsfrist. Diese steht als Schadenersatzanspruch grundsätzlich nur bei Verschulden des DG zu. Von DN wird daher oftmals behauptet, dass der DG durch hohe Arbeitsbelastung, belastendes Arbeitsumfeld etc. schuldhaft das Burnout verursacht habe.

Solche Rechtsstreitigkeiten haben idR einen hohen Eskalationsgrad und sind meist auch nicht gerade geeignet, den Gesundheitszustand des/der DN zu verbessern. In der gerichtlichen Praxis besteht oftmals das Problem, dass Burnout oder sonstige psychische Erkrankungen nur sehr schwer diagnostizierbar sind. Die gerichtlichen Sachverständigen können sich – gerade bei Sachverhalten, die in der Vergangenheit liegen – im Wesentlichen nur auf frühere ärztliche Dokumentationen sowie die Eigenwahrnehmung der DN stützen. Die Frage, inwieweit der DG das Burnout tatsächlich schuldhaft „verur-

sacht“ hat, lässt sich in der Regel noch schwieriger beurteilen.

Konsequenterweise dürften DN bei Vorliegen eines stressbedingten Burnouts im Anschluss an das beendete DV auch nicht gleich wieder ein neues DV aufnehmen, es sei denn, dieses ist grundsätzlich weniger stressgeneigt (zB Teilzeitbeschäftigung). Auch das kann im Beweisverfahren eine Rolle spielen.



**Dr. Katharina Körber-Risak** ist Rechtsanwaltsanwältin bei Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte.

Für unser Büro in Mödling suchen wir einen

## RECHTSANWALTSANWÄRTER (m/w)

Wir sind mit M&A-Transaktionen, Umgründungen, Kapitalmarkt-Transaktionen, Steuerplanung, der laufenden Beratung von börsennotierten Großunternehmen sowie mit Vermögensangelegenheiten von Privatklienten (Unternehmensnachfolge, Privatstiftungen, Nachlassplanung) befasst.

Sie erwartet eine anspruchsvolle Tätigkeit in einem spezialisierten Team sowie eine ausgezeichnete Ausbildung.

Wir erwarten Freude am juristischen Arbeiten und Bereitschaft zur Vertiefung Ihrer Kenntnisse auf unseren Spezialgebieten. Gute Englischkenntnisse sind von Nutzen.

Wir freuen uns auf Ihre Bewerbung.

Brussels  
Bucharest  
Budapest  
Prague  
Vienna

## bpv | HÜGEL RECHTSANWÄLTE

z. Hd. Univ. Prof. Dr. Hanns F. Hügel  
Enzersdorfer Straße 4  
A-2340 Mödling

Tel. (+43-2236) 893 377-0  
hanns.f.huegel@bpv-huegel.com  
[www.bpv-huegel.com](http://www.bpv-huegel.com)

# Rechtsgrundlagen der sicheren Anwendung von Gesundheitsdaten

## Verbot, Verpflichtung, Einsichtsrecht

Die Umsetzung der bereits 2005 von Bund und Ländern in ihrer „Vereinbarung über die Organisation und Finanzierung des Gesundheitswesens“ beschlossenen elektronischen Gesundheitsakte (ELGA) erfolgt im Spannungsfeld zwischen den Dokumentations- und Archivierungspflichten von ÄrztInnen und Krankenhäusern, dem faktischen Interesse am zeit- und ortsunabhängigen Datenzugriff im Krankheitsfall, dem Informationsrecht der PatientInnen und den strikten datenschutzrechtlichen Schranken. Abseits der aktuellen Diskussion um die Verabschiedung eines ELGA- Gesetzes lohnt der Blick auf die bereits existierenden Rechtsgrundlagen für die Speicherung von Gesundheitsdaten in Österreich.

„Wem gehören eigentlich die Patientendaten?“ ist eine von ärztlicher Seite häufig gestellte Frage, wenn man über ELGA diskutiert. Leider ist sie aus rechtlicher Sicht nicht zu beantworten: Während das ABGB in seinem § 1238a das Recht auf Wahrung der Privatsphäre regelt, gibt das Datenschutzgesetz keine Anhaltspunkte für die Beantwortung der Frage, ob ein Datum eine Sache sei und wie allfällige Eigentumsrechte daran zu behandeln seien.

Vielmehr enthält Art 8 Abs 1 der EU-Datenschutzrichtlinie 95/46 eine Aufforderung zum generellen Verbot: „Die Mitgliedstaaten untersagen die Verarbeitung personenbezogener Daten über (...) Gesundheit“. Korrespondierend regelt die Verfassungsbestimmung des § 1 Datenschutzgesetz: „Jedermann hat Anspruch auf Geheimhaltung der ihn betreffenden personenbezogenen Daten (...)“. Zu den allgemeinen Ausnahmebestimmungen (Art 8 Abs 2 EU-Datenschutzrichtlinie iVm §1 Abs 2 DSG)

gehören insbesondere die Einwilligung des von der Datenanwendung Betroffenen, die Datenanwendung in seinem lebenswichtigen Interesse sowie die Wahrung überwiegender berechtigter (öffentlicher oder individueller) Interessen unter Einhaltung angemessener Garantien und auf gesetzlicher Grundlage.

Ausdrücklich gestattet wird die Verwendung von Gesundheitsdaten zum Zwecke der Gesundheitsvorsorge, der medizinischen Diagnostik, der Gesundheitsversorgung und -behandlung sowie der Verwaltung von Gesundheitsdiensten, wenn sie durch (ärztliches oder sonstiges) Personal unter Schweigepflicht erfolgt (Art 8 Abs.3 Datenschutz-RL iVm § 9 Z 12 DSG).

### Krankenanstellen zur Speicherung von Daten verpflichtet

Demgegenüber steht die Verpflichtung von Krankenanstellen zur Speicherung von Krankengeschichten nach dem Kranken- und KuranstaltenG sowie zur elektronischen Erfassung von klassifizierten Diagnosen nach dem Gesetz über die Dokumentation im Gesundheitswesen zum Zwecke der Erfassung medizinischer Leistungen gemäß den Anforderungen der leistungsorientierten Krankenanstellenfinanzierung. Niedergelassene ÄrztInnen sind nach § 51 zur Aufzeichnung über Zustand, Diagnose, Krankheitsverlauf und Medikation verpflichtet, zur elektronischen Dokumentation jedoch nur ermächtigt.

Laut Art 19 der Patientencharta haben die PatientInnen das Recht auf Einsichtnahme in die über sie geführte Dokumentation der diagnos-

tischen, therapeutischen und pflegerischen Maßnahmen einschließlich allfälliger Beilagen, wie Röntgenbilder. Einschränkungen sind nur insoweit zulässig, als sie aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalles zum Wohl des/der Patient/in unvermeidlich sind. Aus vielen Gesprächen werden zwei Hauptanliegen deutlich: PatientInnen wollen einen unbedingten Schutz ihrer Gesundheitsdaten vor unerlaubten und unerwünschten Zugriffen und sie wollen über ihren Zustand gut informiert sein.

ELGA findet die Zustimmung fast aller, die an der Optimierung des Gesundheitswesens interessiert sind. Pionierlösungen und Pilotprojekte der Spitäler, Krankenanstellenverbünde sowie Innovationen privater Anbieter prägen die äußerst lebendige „E-Health Szene“ in Österreich. Die bundesweite ELGA hat den Zweck, die schon bestehende IT-unterstützte Gesundheitsversorgung durch die Anwendung gemeinsamer Standards noch sicherer und besser zugänglich zu machen.



**Mag. Theresa Philippi** ist Absolventin der juristischen Fakultät der Universität Wien (1993) und hat postgraduale Abschlüsse in Europarecht (College of Europe, Brügge 1995) und im IT-Recht (Lehrgang für Informationsrecht, Uni Wien, 2001). Seit November 2006 ist sie als Juristin für ELGA tätig.

## Buch-Tipp

Nigl

### Arzthaftung

Dieses Skriptum bietet einen kompakten, aus dem Blickwinkel der gerichtlichen Praxis vermittelten Zugang sowie einen fundierten Überblick über das „System Arzt haftungsrecht“ und dessen Auswirkungen auf den erforderlichen Umgang von Juristen und MedizinerInnen mit Fragen des Behandlungsvertrages, der daraus folgenden Verpflichtungen und deren Verletzung.

Die übersichtliche Darstellung dieser komplexen Materie, die durch zahlreiche Beispiele unterstützt wird, bietet einen optimalen Einstieg und eine aktuelle Informationsquelle über die Grundsätze sowie die neuesten Entwicklungen im Arzthaftungsrecht.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

Wien 2011, 108 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4866-3  
Preis € 16,-



# Veranstaltungshinweise

**Termine im Herbst/Winter 2011**

Wir informieren unsere Mitglieder laufend per E-Mail über jus-alumni Veranstaltungen. Exklusiv für unsere Mitglieder bieten wir Veranstaltungen wie abendliche Diskussionsrunden, jus-alumni Frühstück bei der Tageszeitung „Der Standard“ mit Professorinnen und Professoren der Rechtswissenschaftlichen Fakultät, Kunstführungen und vieles mehr.

**Die Teilnahme an jus-alumni Veranstaltungen ist für Mitglieder gratis.**

jus-alumni  
members  
only!

Informationen über Veranstaltungen an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät sowie unserer Kooperationspartner finden Sie zusätzlich auf unserer Website. Einen Überblick können Sie sich unter [www.jus-alumni.at](http://www.jus-alumni.at) unter **Aktuelles** verschaffen.

Ihre Einladungen erhalten Sie wie gewohnt jeweils per E-Mail.

Wir freuen uns, Sie bei der einen oder anderen Veranstaltung begrüßen zu können!

## Neuigkeiten am Juridicum

### Institut für Strafrecht und Kriminologie

Univ.-Prof. Dr. Christian Grafl, der stellvertretende Institutsvorstand am Institut für Strafrecht und Kriminologie der Universität Wien, ist seit April 2011 ebenso stellvertretender Leiter des ALES – Austrian Center for Law Enforcement Sciences (Forschungszentrum für Polizei- und Justizwissenschaften) und wurde im November 2011 zum Universitätsprofessor ernannt. Er ist unter anderem auch Koordinator des Wahlfachkorbes „Strafjustiz und Kriminalwissenschaften“ und Leiter der Abteilung Kriminologie.

Christian Grafl studierte und habilitierte sich an der Universität Wien. Seit 1991 ist er allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für Allgemeine Kriminologie, Urkundenuntersuchung und Schriftwesen, seit 2001 zudem Lehrbeauftragter am Institut für Strafrecht, Strafprozessrecht und Kriminologie der Universität Graz und seit November 2003 stellvertretender nationaler Repräsentant im European Crime Prevention Network (EUCPN).

Seine Forschungsschwerpunkte sind Sanktionen- und Wirkungsforschung, Jugendkrimi-

nalität, Kriminalprävention und Kriminalistik, dabei vor allem Schrift- und Urkundenuntersuchung.



© Universität Wien, Institut für Strafrecht und Strafprozessrecht

**Univ.-Prof. Dr. Christian Grafl** ist Professor für Kriminologie und Kriminalistik an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät.

### ALES – innovative Schnittstelle zwischen Justiz, Polizei und Wissenschaft

Am 7. November 2011 lud die Universität Wien zur feierlichen Festveranstaltung in den Großen Festsaal anlässlich der Gründung von ALES. ALES ist die neu geschaffene interdisziplinäre Forschungsstelle für modernes Law Enforcement.

Diese wichtige Veranstaltung stand unter der Schirmherrschaft von Rektor o. Univ.-Prof. Dipl.-Ing. Dr. Heinz W. Engl, der die Begrüßungsworte sprach. Keynotes referierten sowohl die Bundesministerin für Inneres, Mag. Johanna Mikl-Leitner, als auch die Bundesministerin für Justiz, Mag. Dr. Beatrix Karl – beide

in ihrer Eigenschaft als Repräsentantinnen der ersten strategischen Kooperationspartner: Bundesministerium für Inneres und Bundesministerium für Justiz. Im Publikum waren zahlreiche prominente und hochrangige Vertreterinnen und Vertreter aus Justiz, Polizei und Wissenschaft vertreten.

ALES wurde am 24. März 2011 an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien gegründet und arbeitet seit 1. Juni 2011 operativ. ALES untersucht bestehende Inhalte und Prozesse in der Exekutive und Justiz, zeigt Optimierungspotenziale auf und erarbeitet Umsetzungsvorschläge, zugeschnitten auf die Bedürfnisse der öffentlichen Sicherheit in Österreich. ALES ist kompetenter Ansprech-

partner für alle Fragen des Law Enforcement und setzt seine Visionen durch Forschung, Durchführung von Veranstaltungen und Aus- und Weiterbildung der Bedarfsträger um.



© Universität Wien, Institut für Strafrecht und Strafprozessrecht

**Vizedekanin Univ.-Prof. Dr. Susanne Reindl-Krauskopf** ist Leiterin des ALES.

# Schutzimpfungen in Schulen sind privatwirtschaftliches Handeln

**Für öffentliche Schutzimpfungen in Schulen besteht keine Impfpflicht. Bei Schulimpfungen handelt es sich um ein rein privatwirtschaftliches Handeln der die Impfung anbietenden Behörde. Es besteht Aufklärungspflicht genau wie bei operativen Eingriffen.**

Aufgrund von Causen, in denen die Haftung für Impfschäden nach Schulimpfungen Gegenstand war, ist mittlerweile durch den OGH mit rechtlichen Fehlmeinungen im Zusammenhang mit Impfungen aufgeräumt worden. Die Judikaturlinie macht eine Änderung der Organisation in der Durchführung der Schulimpfungen im Hinblick auf die Aufklärung notwendig.

## OGH bereits mehrfach befasst

Der OGH war bereits mehrfach wegen Schäden infolge Schulimpfungen mit der Frage der Haftung dafür befasst. In der Entscheidung vom 27. 3. 2007, 1 Ob 271/06v des OGH war beispielsweise eine Masern-Mumps-Röteln-Impfung an einem Schüler gegenständlich, die eine Immunthrombozytopenie hervorgerufen hatte, wobei festgestellt wurde, dass die Eltern ein Informationsblatt erhalten hatten, in dem die positiven Wirkungen der Impfung unterstrichen wurden. Zudem war in diesem Fall die rechtliche Einordnung von öffentlichen Schutzimpfungen in Schulen entscheidungsgegenständlich.

Thema in 1 Ob 84/08x vom 16. 12. 2008 war ebenfalls die Aufklärung. Um das Impfkonzept des Obersten Sanitätsrates umzusetzen, wurde von der Landessanitätsdirektion die Bezirkshauptmannschaft mit der Durchführung der Hepatitis-B-Impfung der Schüler beauftragt. Ein Schüler der Hauptschule wurde im Rahmen dieser Schulimpfung von einer Amtsärztin einer Bezirkshauptmannschaft gegen Hepatitis

B geimpft. In der Folge kam es zu einer hochgradigen Sehbehinderung als Nebenwirkung, die eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 90 % zur Folge hatte. Auch in diesem Fall fand sich in einem den Kindern von der Schule mit nach Hause gegebenen Informationsblatt lediglich ein Hinweis auf die Gefahren einer Hepatitis-B-Erkrankung.

## Aufklärung bei Schulimpfungen?

In beiden Fällen wurde aufgrund des Impfschadens Klage erhoben und unter anderem vorgebracht, nicht entsprechend aufgeklärt worden zu sein. Die Entscheidung des OGH unter Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung (2 Ob 197/97b), dass die Aufklärungspflicht genau wie bei operativen Eingriffen, medikamentöser Heilbehandlung, physikalischen Eingriffen auch bei Impfungen besteht, war nicht überraschend. Die Übermittlung von Informationsblättern mit Hinweisen über die Gefahren der Erkrankung(en), gegen die die Impfung schützen soll, ist keine Aufklärung. Aufgrund der Verletzung der Aufklärungspflicht wurde die schadenersatzrechtliche Haftung bejaht.

## Umsetzung der Aufklärung bei Schulimpfaktionen?

Mündliche, individuelle Aufklärungsgespräche mit den Eltern der zu impfenden Schüler sind aus logistischen Gründen nicht durchführbar. Eine Möglichkeit besteht im Einsatz von verständlichen und umfassenden Informationsblättern und anderen Aufklärungsbehelfen. Allerdings ist in den schriftlichen Unterlagen über die Risiken der Impfung und nicht wie bisher über die Gefahren der Erkrankung, vor der die Impfung schützen soll, zu informieren. Es ist ein Bewusstsein über die Risikolage zu schaffen. Da die ständige Rechtsprechung im Allgemeinen die Durchführung eines mündlichen Aufklärungsgesprächs verlangt, ist ein

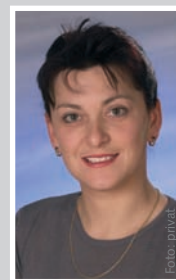
Aufklärungsgespräch zusätzlich zur schriftlichen Information jedenfalls ernstlich anzubieten. Wird ein weiteres mündliches Gespräch im Bewusstsein des Risikos abgelehnt und die Zustimmung zur Impfung erteilt, liegt wohl ein wirksamer Verzicht auf eine mündliche Aufklärung vor. Ein Verzicht auf ein persönliches Aufklärungsgespräch ist aus Gründen der Nachweisbarkeit zu dokumentieren. Zu diesem Ergebnis ist das Gesundheitsministerium auf Basis eines Rechtsgutachtens von Kletecka gelangt.

## Sind Schulimpfungen hoheitlicher oder privatwirtschaftlicher Natur?

Schon in einer obzitierten Entscheidung aus 2007 hat der OGH erkannt, dass es sich bei Schulimpfungen um ein rein privatwirtschaftliches Handeln der die Impfung anbietenden Behörde handelt.

## Ist die Teilnahme der Schüler an den Schulimpfungen Pflicht?

In Österreich besteht seit 1980 keine Impfpflicht mehr. Auch für öffentliche Schutzimpfungen in Schulen besteht keine Impfpflicht. Auch das hat der OGH in seiner Entscheidung 1 Ob 271/06v vom 27. 3. 2007 klargestellt.



**Dr. Sylvia Hummelbrunner, MBL**, ist Leiterin der Abteilung Wirtschaftsrecht & Direktionsassistentin in der Ärztekammer f. OÖ. und Lehrbeauftragte der JKU Linz. Tätigkeitsschwerpunkte sind Wirtschafts- und Medizinrecht, insbesondere Sanitätsrecht.

## Buch-Tipp

Kunz/Hummelbrunner

### Arzthaftung kompakt

Immer häufiger werden Ärzte unmittelbar oder mittelbar über den Krankenhausträger in die zivilrechtliche Haftung gezogen. Dieses Werk soll Ärzten in verständlicher Form die Voraussetzungen für eine zivilrechtliche Haftung darlegen. In diesem Bereich kommt der Aufklärung des Patienten – auch in der gerichtlichen Praxis – große Bedeutung zu. Das Wissen des Arztes, wen er wann worüber aufzuklären hat, reduziert das zivilrechtliche Haftungsrisiko um Wesentliches, sodass dieser Bereich einen Schwerpunkt des Buches bildet.



**Bestellen Sie jetzt:**  
versandkostenfrei unter  
[shop.lexisnexis.at](http://shop.lexisnexis.at)

Wien 2009, 132 Seiten  
ISBN 978-3-7007-4108-4  
Preis € 29,-

2ler Haus  
Schweizergarten  
Arsenalstraße 1  
1030 Wien  
[www.2lerhaus.at](http://www.2lerhaus.at)

16. November bis  
8. Jänner 2012

Mittwoch  
bis Sonntag  
10–18 Uhr

# Schöne Aussichten!

Heimo Zobernig, SALE  
Moderation durch Kuratorin Cosima Rainer,  
Liveauftritt von Le Coq porn  
und La Chicken electronique.  
Mittwoch, 7. Dezember, 20 Uhr

Alles vor Ort, nichts vorab  
Videointerview von Bernhard Cella  
mit Franz West  
Gäste im Salon für Kunstbuch:  
Franz West und Eva Badura  
Mittwoch, 14. Dezember, 19 Uhr

Überblicksführungen: Schöne Aussichten!  
Sonntag, 27. November, 4. Dezember,  
11. Dezember, 18. Dezember und 8. Jänner,  
jeweils 15 Uhr





**Behalten Sie Ihre  
Verträge sicher im Griff.**

## **jurXpert Vertragsmanagement**

**In wenigen Schritten unterschriftsreif.**

- ✕ Automatische Vertragsbefüllung - hunderte Mustertexte aus unterschiedlichen Rechtsgebieten
- ✕ Einfache Einbindung von Altverträgen durch ein leistungsfähiges Textbausteinsystem
- ✕ Inhaltliche Vertragsüberwachung und Fristenverwaltung
- ✕ Verwaltung der gesamten Korrespondenz im elektronischen Akt und dem DMS

**Fordern Sie jetzt Ihr Angebot an:**

**[jurXpert.lexisnexus.at](http://jurXpert.lexisnexus.at)**