



Dr. Michael Elnekheli

## OGH-Urteil zur ärztlichen Aufklärungspflicht

# „Wrongful Birth“ – zu Unrecht geboren!?

*Eine unterlassene vollständige Aufklärung kann teuer werden, wie ein OGH-Urteil\* vom März 2006 zeigt. Bis zu diesem Zeitpunkt gab es in Österreich keine höchstgerichtliche Rechtssprechung zur Frage des Umfangs der Aufklärungspflicht bei drohender Behinderung eines Kindes im Mutterleib.*

**Der Sachverhalt:** Ein Salzburger Facharzt für Frauenheilkunde und Geburtshilfe hatte 1996 im Rahmen der vorgeschriebenen MKP-Untersuchung lege artis sonographische Auffälligkeiten festgestellt und die Mutter an die Risikoambulanz der Landesambulanz überwiesen. Die Schwangere suchte diese Ambulanz jedoch erst in der 32. SSW (also ca. 11 Wochen später, nach mehrmaligem Drängen des beklagten Arztes) auf, wo nach einer NS-Punktion und Karyotypisierung ein Down-Syndrom festgestellt wurde. Das Kind wurde daraufhin mit Herzfehler, Darmverschluss und besagter Chromosomenstörung geboren.

Der OGH hob die Urteile der Vorinstanzen auf und verurteilte den Arzt zur Zahlung des gesamten Unterhalts für das behinderte Kind, weil er die werdende Mutter nicht über das Risiko eines behinderten Kindes und die Dringlichkeit weiterer Untersuchungen ausreichend aufgeklärt hätte. Zur Klärung, ob die Mutter ein Mitverschulden trifft, wurde an die erste Instanz zurück verwiesen.

### Wie weit geht die Aufklärungspflicht?

Nach §49 ÄrzteG ergibt sich aus dem Behandlungsvertrag eine Verpflichtung des Arztes, jede von ihm zur Behandlung übernommene Person nach dem jeweils letzten Stand des Wissens zu betreuen und über Behandlungsmaßnahmen und deren Unterlassung umfassend aufzuklären.

Der OGH im konkreten Fall: Wenn ein Arzt erkenne, dass bestimmte ärztliche Maßnahmen erforderlich seien, habe er den Patienten auf deren Notwendigkeit und die Risiken ihrer Unterlassung hinzuweisen. Dabei hat die Belehrung umso ausführlicher und eindringlicher zu sein, je klarer für den Arzt die schädlichen Folgen des Unterbleibens

sind und je dringlicher die weitere Abklärung aus der Sicht eines vernünftigen und einsichtigen Patienten erscheinen muss. Dazu gehört, dass der Patient über die nur dem Fachmann erkennbaren Gefahren aufgeklärt wird, weil er andernfalls die Tragweite seiner Handlung oder Unterlassung nicht überschauen und sein Selbstbestimmungsrecht nicht in Eigenverantwortung wahrnehmen kann. Der Arzt habe dem Patienten dabei auch die Gründe für eine empfohlene weitere Behandlung auseinander zu setzen und die Folgen einer Nichtbefolgung ausreichend deutlich zu vermitteln. Um dieser Anforderung gerecht zu werden, genügt eine Überweisung in die Risikoambulanz nicht, wenn dabei der Grund nicht dargelegt wird.

Der psychische Zustand der Patientin, ihre Besorgnis über den Verlauf der Schwangerschaft, habe den Arzt keineswegs von seiner Aufklärungspflicht entbunden oder berechtigt, diese einzuschränken.

### „Wrongful Birth“ – behindertes Leben als Schaden

Der Fehler des Beklagten habe zur sonst unterbliebenen Geburt eines behinderten Kindes geführt, deshalb haftet der Arzt durch die fachliche Fehlleistung für sämtliche Vermögensnachteile aus der Geburt des behinderten Kindes.

Der OGH im konkreten Fall: „Kommt es aufgrund eines Beratungsfehlers des behandelnden Arztes zu einer bei richtiger Aufklärung nicht gewollten Geburt eines behinderten Kindes, liegt der vermögensrechtliche Nachteil nicht in der Existenz des Kindes, sondern in der dadurch entstehenden Unterhaltspflicht der Eltern. ... Der Arzt der an einer werdenden Mutter Ultraschalluntersuchungen vornimmt, muss davon ausgehen, dass die Mutter dadurch – soweit Behin-

derungen am Kind erkennbar sind – unter anderem auch eine Entscheidungshilfe für oder gegen das Kind sucht und gerade auch deshalb Aufklärung über den Zustand des Kindes erlangen will.“

### Offene Fragen an das Erstgericht

Der OGH urteilte und befasst nun das Erstgericht mit der Klärung der Tatfrage, ob die Klägerin bei vollständiger Aufklärung einen SS-Abbruch hätte vornehmen lassen und ob ihr auch noch zum Zeitpunkt der endgültigen Diagnose (also in der 32. SSW) die Durchführung in Österreich möglich gewesen wäre.

*Liebe Kolleginnen und Kollegen,*

dieses Urteil ist für uns alle nicht nachvollziehbar, weil hier der angeklagte Kollege scheinbar korrekt gehandelt hat. Anders formuliert könnte man sagen, dass hier eine Alltagssituation vorgelegen hat, gegen die man sich nur durch penible, wortwörtliche Dokumentation und einen entsprechenden Versicherungsvertrag schützen kann

Eine allzu umfassende Aufklärung kann aber für die Patientin bedeuten, dass die Komplexität ein kritisches Maß übersteigt und sie sich gar nicht mehr auskennt. In der täglichen Praxis stehend kennt man das Problem unüberwindbarer Sprachbarrieren und intellektueller Hürden, die eine korrekte Aufklärung oftmals behindern.

Es kann davon ausgegangen werden, dass OGH-Urteile dieser Art zu einer dramatischen Erhöhung bei neuen Polizzen führen wird, weshalb ich darauf hinweisen darf, dass der BÖG einen äußerst attraktiven Rahmenvertrag mit der Zürich Versicherungs-Aktiengesellschaft über Fa. Eccon abgeschlossen hat, der allen KollegInnen zugänglich ist.

**Bei Interesse wenden Sie sich bitte direkt an Herrn Mag. Vassilev, E-Mail: [n.vassilev@eccon.at](mailto:n.vassilev@eccon.at).**

Ihr  
Michael Elnekheli

*Berufsverband österreichischer GynäkologInnen, [office@mein-frauenarzt](mailto:office@mein-frauenarzt.at)*

\* Der Volltext des OGH-Urteils ist unter [www.mein-frauenarzt.at](http://www.mein-frauenarzt.at) im geschützten Member-Bereich abrufbar.