

Das „Wrongul-life Urteil“ des OGH 5OB 148/07m**Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft Medizin und Recht der Österreichischen
Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe (OEGGG)**

Im Februar erging eine Erkenntnis (5 OB 148/07m) des Obersten Gerichtshofes in der Sache einer bei der *Pränatadiagnostik übersehenen Meningo-Myelocele mit Hydrocephalus*, wodurch es zur Geburt eines Kindes kam, das nun mit den für diese Fehlbildung typischen Defiziten und Behinderungen lebt. Den Eltern wurde wegen dieses im Urteil wörtlich als „ärztlichen Kunstfehler“ bezeichneten Übersehens beim Schwangeren-Ultraschall der Anspruch bestätigt, sowohl den „Basisunterhalt“, der auch für ein gesundes Kind zu zahlen wäre, als auch den Mehraufwand, der für ein behindertes Kind besteht, von der beklagten Partei erstattet zu bekommen, da sie durch die diagnostischen Defizite um die Möglichkeit gebracht wurden, die Schwangerschaft abzubrechen.

Das Urteil und die Urteilsbegründung bestehen zu gut 90% aus rechtlichen Abhandlungen aus dem Bereich des Schadensersatzrechtes, des Familienrechtes, der Rechtsphilosophie, aber auch Vergleichen mit Deutschland und der Schweiz und argumentativer Abwehr der offenbar schon bei der Erstellung des Urteils erwarteten heftigen Reaktion in der Öffentlichkeit.

In dieser Stellungnahme soll bewußt nur der medizinisch relevante Teil des Urteils zur Sprache kommen und vor allem die Aspekte, die ein Überdenken und eine Veränderung der bisherigen Abläufe in der Schwangerenbetreuung in Österreich notwendig machen werden.

Was war passiert?

<i>Datum</i>	<i>Ereignis</i>	<i>Details</i>
11.6.2001	36-jährige Patientin geht zu ihrer Gynäkologin,	topische Schwangerschaft 7 SSW wird festgestellt
25.7.2001	Auf Zuweisung der Gynäkologin sucht Pat Risikoambulanz im LKH auf	NT-Messung, Risiko auf Tris 21 mit 1:928 kalkuliert, keine invasive Diagnostik
5.9.2001	Zum Organscreening in Risikoambulanz LKH	An diesem Tag neue Schallgeräte zum Testen
	Ultraschalluntersuchung durchgeführt, Schädel, Gehirn, Wirbelsäule als sonografisch unauffällig dokumentiert	Gesicht, Hals, Haut, Extremitäten, Gesamtskelett als „nicht untersucht“ dokumentiert
Okt. Dez	Mehrere Ultraschalluntersuchung bei der niedergelassenen Gynäkologin	Keine Auffälligkeiten bemerkt
12.1.2002	Sectio, MMC und Hydrocephalus bemerkt	

Für die Praxis des Ultraschalls in Österreich relevante wörtliche Passagen aus dem Urteil (kursiv)

Oberarzt Dr.XY war damals Ultraschaller der Stufe 2, womit die gesamte Abteilung diesen Anforderungen gerecht zu werden hatte . (Seite 6)

Zu den Strukturen zählt, dass das Kleinhirn zu messen und zu visualisieren ist (Fotodokumentation). (Seite 6)

Wenn etwa gewisse anatomische Details nicht eingestellt werden können, muss klar sein, dass ein erfahrener Arzt zu holen, oder eine Wiederbestellung zu veranlassen ist. Dies ist die Aufgabe der Führung der Ambulanz oder der Abteilung. Die Untersuchung der Erstklägerin in der 20.SSW erfolgte – zusammengefasst – auf Grund unklarer organisatorischer Abläufe innerhalb der Ambulanz nicht fachgerecht. (Seite 7)

...Ein niedergelassener Facharzt hat, wenn er einen Befund wie den vom 5.9.2001 erhält, und sieht, dass nicht alles aufscheint (d.h. einzelne Organsysteme als „nicht untersucht“ im Arztbrief gelistet), den Patienten noch einmal zum Organscreening zu schicken. (Seite 8)

Das Übersehen des Hinweises auf einen Wasserkopf und das Unterlassen eines neuerlichen Organscreenings mangels Einsehbarkeit aller Strukturen stellten grobe Verletzungen der Pflichten aus dem mit der Erstklägerin abgeschlossenen Behandlungsvertrag dar, wofür die Beklagte dem Grunde nach einzustehen hat. (Seite 13/14)

Im Rahmen des ärztlichen Behandlungsvertrages schuldet der Arzt Diagnostik, Aufklärung und Beratung nach den Regeln der ärztlichen Kunst, wofür der aktuelle Stand der Erkenntnis der medizinischen Wissenschaft maßgeblich ist... Die pränatale Diagnostik dient im gegebenen Kontext regelmäßig zur Ermittlung von Entwicklungsstörungen und Fehlbildungen des ungeborenen Kindes. Der Zweck der Pränataldiagnostik in der Schwangerenbetreuung muss dann aber zumindest auch darin gesehen werden, der Mutter (den Eltern) im Falle, dass dabei drohende schwerwiegende Behinderungen des Kindes erkannt werden, die sachgerechte Entscheidung über einen gesetzlich zulässigen, auf § 97 Abs 1 Z 2 zweiter Fall StGB beruhenden Schwangerschaftsabbruch zu ermöglichen. Dass in einem solchen Fall die Entscheidung für einen Schwangerschaftsabbruch auch wegen der erheblichen finanziellen Aufwendungen für ein behindertes Kind erfolgen kann, ist objektiv durchaus voraussehbar, sodass unter diesen Umständen auch die finanziellen Interessen der Mutter (der Eltern) noch vom Schutzzwecke des ärztlichen Behandlungsvertrages umfasst sind (s.38 und 39)

Folgende Punkte, die in Zukunft bei der Organisation des Ablaufes der Schwangerenbetreuung zu beachten sein werden, wurden in dem Urteil dezidiert angesprochen:

1) Organisation des Ultraschall-Alltags an einer Abteilung.

Hierbei sind aus dem Urteile vier Kritikpunkte herauszulesen:

- a) **Fehlen eines Dispositivs** für den Fall, dass ein Arzt beim Organschall nicht alle Organe der Checkliste erkennt und als normal dokumentiert – entweder erfahrenen Oberarzt holen, oder Patientin wiederbestellen.

Konsequenz: Abteilungen, an denen Schwangeren-Ultraschalluntersuchungen angeboten werden, müssen entsprechende Dienstanweisungen erlassen, in denen für dem Fall von Unklarheit durch den Befunder die Beiziehung eines hausinternen Experten und/oder eine Wiederbestellung der Patientin verbindlich geregelt wird.

- b) **Nachlässigkeiten in der Dokumentation:** Kritisiert wird, dass das Cerebellum nicht gemessen wurde, weiters dass keine hausinterne Fotodokumentation bestand, lediglich ein der Patientin mitgegebenes Thermoprinter-Foto der thorakalen Wirbelsäule und Teilen des Schädels lag vor, auf welchem der Sachverständige einen „beginnenden Hydrocephalus“ erkannte.

Konsequenz Als Konsequenz muß nun gefordert werden, dass alle Ambulanzen, an denen Schwangerenultraschall betrieben wird, ihre Ultraschallgeräte an Computer mit entsprechender Dokumentationssoftware (z.B. Astraia oder Viewpoint) verbinden und für entsprechende Speicherkapazität von mindestens 20 Fotos pro Schwangere sorgen, die dann auch in eine sicheres Backup-System sensitiver Daten eingebunden ist.

- c) **Testung/zur Schau-Stellung neuer Ultraschallgeräte im Routinebetrieb** Es ist heute vom Ablauf her möglich, dass eine Patientin zufällig an einem Tag in den Schwangerenultraschall kommt, an dem in der Ambulanz neue Ultraschallgeräte getestet werden. Diese sind dann nicht an die reguläre Ultraschall-Dokumentation für Biometrie und Fotos angeschlossen. Die Situation, dass plötzlich ein neues Ultraschallgerät mit neuem Display, neuer Tastatur, anderen Schallköpfen usw. dasteht, ist gerade für den weniger erfahrenen Arzt belastend. (Dem Aussenstehenden drängt sich der Gedanke auf, dass der ganze Fall nicht „passiert“ wäre, hätten die Ultraschalluntersuchungen damals mit dem gewohnten Gerät stattgefunden.)

Konsequenz: Daher muss als Konsequenz dieses Falles nun das „einfach Hinstellen zum Kennenlernen und Üben“ eines Leihgerätes durch Ultraschallfirmen in Spitalsambulanzen mit regem Betrieb aufhören. Vertrautwerden mit neuen, weiter entwickelten Geräten ist für Ärzte im Ultraschall wichtig, dies muss aber im Rahmen einer strukturierten Einschulung geschehen und kann nicht, wie bisher, in einem „learning by doing“-System so nebenbei erfolgen.

d) **Arztbriefwesen** – der beteiligten Niedergelassenen wird vorgeworfen, im Arztbrief nicht darauf geachtet zu haben, dass nicht alle Organe zweifelsfrei als gesund erkannt worden waren und deshalb eine Neuzuweisung unterlassen zu haben.

Konsequenz: die vielfach schablonenhaft aus Textvorlagen komponierten Standard-Arztbriefe müssen überdacht werden. Wichtige „Aufträge“ an den Empfänger des Arztbriefes, etwa eine erforderliche Neuzuweisung, müssen im Text und auch graphisch besser kommuniziert werden.

2) „Niveau“ des Ultraschalls

In einem Nebensatz *„Oberarzt Dr.XY war damals Ultraschaller der Stufe 2, womit die gesamte Abteilung diesen Anforderungen gerecht zu werden hatte . (Seite 6)“* betritt der OGH arztrechtliches Neuland und dehnt die Qualifikation eines einzigen Mitarbeiters explizit auf die gesamte Abteilung aus.

Die Stufen-Einteilung entspricht dem in Deutschland praktizierten System der DEGUM (Deutsche Gesellschaft für Ultraschall in der Medizin), die im Rahmen der deutschen Mutterschaftsrichtlinien (einem bundesweiten Erlass, der durch seine Veröffentlichung im Bundesanzeiger Gesetzeskraft hat und die Minimalstandards der von den Versicherungsträgern zu bezahlenden Schwangerenvorsorge festlegt) und der sogenannten „Ultraschallvereinbarung“ mit den Kassenärztlichen Vereinigungen, ein komplexes Regelwerk von Ultraschallqualifikationen für niedergelassene Ärzte und Spitalsabteilungen errichtet hat.

In Österreich gibt es weder Mutterschaftsrichtlinien, noch eine Ultraschallvereinbarung und auch keine kassenärztlichen Vereinigungen (eine für Deutschland typische bürokratische Struktur zwischen Ärztekammern und Krankenversicherungen). In Österreich werden als Honorar für die beiden Ultraschall-Untersuchungen in der Schwangerschaft jeweils 22,85 € im Rahmen des Mutter-Kind-Pass bezahlt

Es gibt einen ÖGUM genannten Ableger der DEGUM, der seit Jahren die Einführung des deutschen 3-Stufensystems im Ultraschall fordert und diesen Wunsch nun offenbar vom OGH erfüllt bekommt.

Das grundsätzliche Dilemma für Österreichs Gynäkologinnen und Gynäkologen ist nicht so sehr die zwar blumig formulierte aber doch eindeutig eugenische Festlegung des Schwangerenultraschalls durch den OGH. Die Frage ist, wer soll nach „Klagenfurt“ in Österreich noch Schwangere ultraschallen ?

- **Schwangeren-Ultraschall im niedergelassenen Bereich**

Nimmt man an, dass ein vielbeschäftigter Kassen-Gynäkologe pro Jahr etwa 50 Schwangere betreut, für die er in Summe jeweils 50 € Ultraschall-Honorar aus dem Mutter-Kind-Pass erhält, ein zur adäquaten Pränataldiagnostik geeignetes Ultraschallgerät

ohne Dokumentationssoftware mindestens 50.000€ kostet, ist eine Fortsetzung der Betreuung mit Ultraschall in der Praxis, wie es bisher in Österreich Usus war, nun unrealistisch. In Frankreich, wo bis vor zwei Jahren 80% aller Schwangeren ihre Ultraschalluntersuchungen von niedergelassenen Gynäkologen bekamen, haben nach eindeutigen „wrongful life“ Urteilen der Gerichte die Versicherungen allen Gynäkologen die Haftpflichtverträge gekündigt. Dies führte innerhalb kürzester Zeit dazu, dass keine Gynäkologenpraxis und keine Radiologenpraxis mehr Ultraschall an Schwangeren vornahm. Die Schwangeren mussten in öffentlichen Spitälern geschallt werden, die dafür nicht die Kapazitäten hatten.

Auch in Österreich wird es schwierig sein, ab 2008 die rund 80.000 Schwangeren pro Jahr durch qualitativ einwandfreien Organschall an öffentlichen Spitälern zu schleusen.

- **Schwangeren-Ultraschall in Spitälern**

Der OGH hat eindeutig den „Organschall“ definiert, als ausführliche, genaue Ultraschalluntersuchung aller fetalen Organe mit entsprechender Abmessung der Organe und Dokumentation der Fotos. Zusätzlich hat der OGH noch die höhere Qualifikation eines einzelnen Arztes der Abteilung, die dieser sich bei dem Verein ÖGUM erworben hatte, als verpflichtend für alle im Ultraschall an der Abteilung tätigen Ärzte festgelegt.

Mit Übernahme des deutschen Systems der Degum-Stufen zu österreichischen Honorarbedingungen entsteht ein ganz konkretes Dilemma: in Deutschland zahlen die Krankenkassen für den Ultraschall in der Schwangerschaft in etwa sechs mal mehr als in Österreich, sie zahlen auch direkt an Spitalsambulanzen, wenn diese entsprechend qualifizierten Ultraschall machen und in das Vertragsnetz eingebunden sind.

Wer soll an österreichischen Spitälern die 80.000 jährlichen Organschälle durchführen? Für den deutschen „Stufe 2“ Standard muss man als Facharzt mindestens eineinhalb Jahre an einem Schwerpunktkrankenhaus nur im Ultraschall tätig sein und eine hohe Anzahl an Ultraschällen gemacht und Fehlbildungen gesehen haben. Dazu müssen eine Reihe Kurse und Prüfungen absolviert werden. In Österreich haben vom Patientenaufkommen her nur einige Schwerpunktkrankenhäuser die dafür entsprechende Kapazität. Da der Schwangeren-Ultraschall in der niedergelassenen Praxis mit dem vorliegenden Urteil höchst unattraktiv wird, er andererseits innerklinisch ein Karriere-Killer ist, da leitende Stellen nur an Ärzten mit langen Operationskatalogen vergeben werden, nicht an Ärzte, die zehntausende fetale Kleinhirne vermessen haben, wird es innerhalb kürzester Zeit sehr schwierig sein, überhaupt Ärzte zu finden, die sich die eintönige Arbeit des Organscreenings antun werden.

Dieses Dilemma – nicht genügend Fachärzte an öffentlichen Spitälern, die dort 600.000 jährliche Organschälle hätten absolvieren können - führte 2006 in *Frankreich* dazu, dass die Regierung die Berufsgruppe der Hebammen mit dem Ultraschall-Organiscreening betraute, die dieses nun nach entsprechenden Kursen an Krankenhausambulatorien durchführen.

Lösungen:

Eine Lösung ist nur mit einer Aufwertung der Leistung „qualifizierter Organultraschall in der Schwangerschaft“ im österreichischen Gesundheitswesen möglich:

- **Ähnlich wie in Deutschland müssten die Sozialversicherungsträger Sonderverträge an Ärzte vergeben, die sich auf die Ultraschall-Pränataldiagnostik konzentrieren und in ihrer jeweiligen Region flächendeckend das Organscreening in der 20 SSW auf dem der „DEGUM- Stufe 2“ entsprechenden Level versorgen können.**
- **Ebenso müßte das bundesweite LKF-System den qualifizierten Organschall in der Schwangerschaft als ambulante MEL (medizinische Einzelleistung) in den Katalog aufnehmen, damit die Spitäler ihre Ultraschallambulanzen nicht einfach schliessen. Ein System in dem für eine Leistung, die nur wenige Spezialisten an teuren Geräten erbringen können, innerhalb des Spitals keine Vergütung für den Träger, der in seiner Einrichtung diese Leistung anbietet, vorgesehen ist, der dafür aber bei jedem diagnostischen Defizit ruineöse Zahlungen für die mit Behinderung geborenen „Kinder-als-Schaden“ leisten muss, wird sich nicht halten können.**

Der OGH postuliert den Organschall bei der Schwangeren in der 20 SSW „...regelmäßig zur Ermittlung von Fehlbildungen“. Diese Leistung ist an der Schnittstelle zwischen Praxis und Spital angesiedelt. Es sind alle Leistungserbringer und alle Zahler im Gesundheitswesen – Spitäler wie Sozialversicherungsträger – gefordert, hier gemeinsam eine Lösung für eine adäquate Versorgung der jährlich 80.000 schwangeren Österreicherinnen zu erarbeiten.

Gelingt dies nicht, müssen wohl alle Arztpraxen und Spitalsambulanzen grosse Messingschilder bestellen und sie über ihren Ultraschallgeräten montieren – mit dem Text „*was hier gemacht wird, ist nicht der Organschall im Sinne des Urteils 5 OB 148/07m des OGH:*“

**Für die Arbeitsgemeinschaft Medizin und Recht der OEGGG:
Ao Univ Prof Dr Christoph Brezinka (Vorsitzender), Innsbruck 18 3 2008
Christoph.brezinka@i-med.ac.at**

Tel 050 504 81052