

**Dr. Andreas Joklik, LL.M.**

**Rechtsanwalt, ADJOKAT Rechtsanwälte, Wien**

# Die Zusammenarbeit zwischen Ärzten und anderen Gesundheitsberufen

## Aufgabensplitting und zivilrechtliche Haftungsproblematik an den Schnittstellen

1. Einleitung	28
2. Vertikale Arbeitsteilung und Vertrauensgrundsatz	29
3. Berufsrechtliche Grundlagen	32
4. Haftungsrechtliche Überlegungen anhand ausgewählter höchstgerichtlicher Judikatur	41
5. Fazit	49
6. Literaturverzeichnis	51

*Moderne Medizin ist arbeitsteilig. Rechtsfragen betreffend die Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe können sich rein auf ärztlicher Ebene, auf der Ebene zwischen Arzt und Angehörigen nichtärztlicher Gesundheitsberufe oder auf der Ebene zwischen Arzt und einer Hilfsperson stellen. Die juristisch herausforderndste Konstellation bietet die Delegation ärztlicher Tätigkeiten auf Angehörige anderer Gesundheitsberufe. Dieses Aufgabensplitting verlangt eine klare Trennung der Verantwortungen in Anordnung und Durchführung unter Berücksichtigung einer allfälligen Aufsichtsverpflichtung. Diesem komplexen Themenschwerpunkt widmet sich die nachfolgende Abhandlung.*

# 1. Einleitung

Der Frage der Zusammenarbeit zwischen Angehörigen<sup>43</sup> des ärztlichen Berufsstands wurde im letzten Jahrzehnt in der Lehre und auch Rechtsprechung viel an Platz gewidmet. Auch die Zusammenarbeit zwischen Arzt und anderen Gesundheitsberufen war aus berufsrechtlicher Sicht in den letzten Jahren Gegenstand verschiedenster rechtswissenschaftlicher Überlegungen. Bedingt durch die in den letzten Jahren stark steigende Anzahl an Regelungen für nichtärztliche Gesundheitsberufe<sup>44</sup> beschäftigt sich die folgende Abhandlung einerseits mit Sorgfaltspflichten im arbeitsteiligen Behandlungsgeschehen und andererseits mit der sich daraus ergebenden möglichen Haftungsthematik. Diese Fragestellung erscheint insofern von besonderem Interesse, als – diametral zu der ausführlichen wissenschaftlichen Diskussion über die Grenzen der Delegationsmöglichkeiten von Ärzten an Angehörige anderer Gesundheitsberufe (und den damit verbundenen Kompetenzen anderer Gesundheitsberufe) – höchstgerichtliche Rechtsprechung aus dem zivilrechtlichen Haftungsbereich nur spärlich existiert. Aufgrund der weiter voranschreitenden Differenzierung der nichtärztlichen Gesundheitsberufe, der durch das MAB-G<sup>45</sup> neugeschaffenen „dritten Ebene“ der Delegations-thematik sowie des – nicht zuletzt dem Personalmangel geschuldeten – Drucks weitergehender Delegation ärztlicher Tätigkeiten auf andere Gesundheitsberufe wird diese Frage des Aufgabensplittings zwischen Ärzten und anderen Gesundheitsberufen zukünftig weiter an Bedeutung gewinnen.

Der nachfolgende Beitrag soll daher die derzeitige Systematik der Zusammenarbeit zwischen Ärzten und Angehörigen anderer Gesundheitsberufe (unter Einbeziehung der Regelungen des MAB-G) überblicksartig darstellen und auf Haftungsfragen übertragen.

---

43 Bei allen Bezeichnungen, die auf Personen bezogen sind, meint die gewählte Formulierung beide Geschlechter, auch wenn aus Gründen der leichteren Lesbarkeit die männliche oder weibliche Form verwendet wird.

44 So auch Stärker, Berufsrechte der Gesundheitsberufe: Radikale Vereinfachung notwendig, RdM 2/2014

45 Bundesgesetz über medizinische Assistenzberufe und die Ausübung der Trainingstherapie (Medizinische Assistenzberufe-Gesetz – MABG) BGBl I 89/2012

## 2. Vertikale Arbeitsteilung und Vertrauensgrundsatz

Im Zusammenhang mit der arbeitsteiligen Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe wird in der Lehre seit jeher<sup>46</sup> zwischen der horizontalen Arbeitsteilung einerseits und der vertikalen Arbeitsteilung andererseits unterschieden. Unter der horizontalen Pflichtenaufteilung wird ein arbeitsteiliges Handeln zwischen Mitarbeitern der gleichen Kenntnis und Fähigkeiten (Gleichrangigkeit) verstanden.<sup>47</sup> Mit dem Begriff der vertikalen Arbeitsteilung wird hingegen meist die Leitungsebene im Sinne einer hierarchischen Ausgestaltung (oftmals auch samt Weisungsrecht) definiert. Die vertikale Arbeitsteilung ist daher vom hierarchischen Prinzip getragen.<sup>48</sup> Vertikale Arbeitsteilung wird demnach auch als die „*hierarchische Gliederung funktionaler Einheiten*“ bezeichnet.<sup>49</sup> Beleuchtet man die Frage der Delegation ärztlicher Tätigkeiten auf andere Gesundheitsberufe, so wird – trotz der rechtlichen Aufwertung der Angehörigen nichtärztlicher Gesundheitsberufe durch die eigenen Berufsrechte – aufgrund der berufsrechtlichen Vorgaben in fast allen denkbaren Konstellationen von einer vertikalen Arbeitsteilung auszugehen sein.<sup>50</sup>

Grundlage jeder arbeitsteiligen Zusammenarbeit bildet der Vertrauensgrundsatz. Dieser ursprünglich aus dem Straßenverkehrsrecht stammende Grundsatz<sup>51</sup> stellt eine wichtige Begrenzung der objektiven Sorgfaltswidrigkeit dar. Jeder, der sich selbst objektiv sorgfaltsgemäß verhält, darf auch auf das sorgfaltsgemäße Verhalten eines anderen vertrauen, ausgenommen in den Fällen, wo ein sorgfaltswidriges Verhalten des anderen eindeutig erkennbar oder aufgrund konkret erkennbarer Umstände naheliegend ist.<sup>52</sup> Der Vertrauensgrundsatz wurde in der Vergangenheit im Hinblick auf die Kooperation der Gesundheitsberufe von der Rechtsprechung insbesondere im strafrechtlichen Bereich bemüht.

46 So etwa schon Aigner/Emberger/Fössl-Emberger, Die Haftung des Arztes – Justiz und Verwaltungsstrafrecht, 28ff.

47 Deutsch, Den letzten beißen die Hunde: Die Haftung bei der arbeitsteiligen Medizin in Duttge (Hg), Göttinger Schriftenreihe zum Medizinrecht (Band 1), 72ff.

48 Z.B. für Deutschland Deutsch, Den letzten beißen die Hunde: Die Haftung bei der arbeitsteiligen Medizin in Duttge (Hg), Göttinger Schriftenreihe zum Medizinrecht (Band 1), 71 mit Verweis auf Laufs/Uhlenbruck<sup>3</sup>, Handbuch des Arztrechtes, §101 Rn 10; siehe auch Juen, Arzthaftungsrecht<sup>2</sup>, 174.

49 So etwa für Deutschland Pflüger, Krankenhaushaftung und Organisationsverschulden, Schriftenreihe Medizinrecht, 128.

50 Brandstetter/Zahl, Die strafrechtliche Haftung des Arztes, RdM 17/1994.

51 § 3 StVO; siehe auch Halmich, Rechtsfragen im Schockraum, ÖZPR 114/2013.

52 So etwa Brandstetter/Zahl, Die strafrechtliche Haftung des Arztes, RdM 17/1994.

Ausgehend von diesem Grundsatz kann etwa im Bereich der horizontalen Pflichtenverteilung jeder Mitarbeiter mit gleichem Ausbildungsgrad (z.B. mehrere Fachärzte in einem Operationsteam) auf das ordnungsgemäße Verhalten der anderen Mitglieder eines Behandlungsteams vertrauen. Weichen aber etwa Befunde von der vorliegenden Krankengeschichte ab, so wird eine nochmalige Überprüfung erforderlich sein.<sup>53</sup>

Dem Anwendungsbereich des Vertrauensgrundsatzes wurde bei der vertikalen Teamarbeit in der Vergangenheit nur ein geringerer Anwendungsbereich zugebilligt. Demnach haben die Mitglieder eines Behandlungsteams, das aus Angehörigen verschiedener Verkehrskreise zusammengesetzt ist (etwa aus Ärzten und Angehörigen anderer Gesundheitsberufe), lediglich die ihnen jeweils spezifisch zukommenden Sorgfaltspflichten zu verantworten. Angehörige der rechtlich höheren Stufe treffen gegenüber den Angehörigen der niedrigeren Stufe aber Anordnungs- und Überwachungspflichten.<sup>54</sup>

Mit Hinblick auf den Fokus dieser Abhandlung auf die Zusammenarbeit zwischen Ärzten einerseits und Angehörigen anderer Gesundheitsberufe andererseits wird in weiterer Folge nur die vertikale Arbeitsteilung aus diesem Blickwinkel beleuchtet. In diesem Zusammenhang wird generell jeder Gesundheitsberuf grundsätzlich darauf vertrauen können, dass „*der jeweils andere „sein“ jeweiliges Berufsbild ausüben darf*“<sup>55</sup>, wobei nachstehend zu einigen Berufsgesetzen beispielhafte Überlegungen angeführt werden.

Angehörige des ärztlichen Berufsstandes können sich etwa im Sinne des Vertrauensgrundsatzes so lange auf eine sorgfaltsgemäße Durchführung verlassen, als sie nicht erkennen oder erkennen müssen, dass der Durchführende dazu nicht in der Lage ist.<sup>56</sup> Angehörige des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonals dagegen können spiegelbildlich grundsätzlich auf die Anordnung eines Arztes oder einer Ärztin vertrauen. Der Vertrauensgrundsatz wird aber dort durchbrochen, wo für die Angehörigen des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonals eine klar erkennbare, falsche Anordnung des Arztes vorliegt.<sup>57</sup> Die Angehörigen des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonal werden bei der Möglichkeit der Erkennbarkeit einer falschen Anordnung an dem vom Berufsbild umfassten medizinischen Fachwissen gemessen werden. Im Hinblick auf die in der Folge im Detail dargelegten Trennung in Anordnungs- und Durchfüh-

53 Juen, *Arzthaftungsrecht*<sup>2</sup>, 174.

54 Brandstetter/Zahl, *Die strafrechtliche Haftung des Arztes*, RdM 17/1994.

55 So etwa Stärker, *10 Jahre GuKG – Tätigkeitsbereiche – Eine Reflexion*, RdM 135/2009.

56 Aigner, *Das ärztliche Berufsrecht in Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/28b*.

57 Weiss/Lust, *GuKG7*, § 15 Rz 2; siehe auch Juen, *Arzthaftungsrecht*<sup>2</sup>, 174 und Stärker, *10 Jahre GuKG – Tätigkeitsbereiche – Eine Reflexion*, RdM 135/2009.

rungsverantwortung folgt daraus, dass der Arzt im Einzelfall zu prüfen und zu entscheiden hat, ob und an wen er delegiert, ohne dass der Patient dadurch ein höheres Risiko zu tragen hat. Im Hinblick etwa auf Sedierungsstufen eines Patienten, mit welchen der Patient „zum Zweck der geplanten Untersuchung auf Ansprache und Berührung und Schmerz reagiert und es zu keinem Ausfall der Schutzreflexe, Kreislauf- oder Atemdepression kommt (Ramsay 4, RASS-4)“<sup>58</sup>, hält Hausreither beispielhaft fest, dass eine Anordnung des Arztes an die Angehörigen des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonals zur Durchführung dieser Sedierung erfolgen kann. Die diplomierten Pflegepersonen können in diesem Fall – nach entsprechender schriftlicher Anordnung – auf die Richtigkeit der ärztlichen Anordnung vertrauen. Die Durchführungsverantwortung schließt in diesem Fall aus berufsrechtlicher Sicht auch ein, dass die durchführenden Angehörigen des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonals Komplikationen erkennen und entsprechende Notfallmaßnahmen einleiten, wofür sie gegebenenfalls auch die Haftung bei fehlerhafter Durchführung trifft.<sup>59</sup>

Obwohl der Vertrauensgrundsatz seinen Ursprung in strafrechtlichen Überlegungen hat, kann dieser sohin auch als Maßstab für die Prüfung eines sorgfaltswidrigen Verhaltens auf der Verschuldensebene im Hinblick auf zivilrechtliche Haftungen bei vertikaler Arbeitsteilung eines Behandlungsteams dienen. Für das Aufgabensplitting zwischen Ärzten einerseits und Angehörigen anderer Gesundheitsberufe andererseits bildet der Vertrauensgrundsatz die erste wichtige Säule der Zusammenarbeit. Der Arzt kann mangels Vorliegen gegenteiliger Indizien primär davon ausgehen, dass die nichtärztlichen Mitglieder des Behandlungsteams den ihnen delegierten und berufsrechtlich zugewiesenen Tätigkeiten gewachsen sind.<sup>60</sup> Daraus folgt sohin, dass weitergehende haftungsrechtliche Überlegungen – wie in weiterer Folge zu versuchen sein wird – nur auf Basis der jeweiligen Vorgaben der Berufsrechte und deren Zusammenspiel erfolgen können. Die einzelnen Berufsgesetze stellen sohin die zweite wichtige Säule für die arbeitsteilige Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe dar.

---

58 Hausreither/Lust, Aktuelles und Wichtiges aus dem Berufsrecht, ÖZPR 2012/4 mit Verweis auf den Erlass BMG 4.8.2011, 92251/0139-II/A/2/2011.

59 Hausreither/Lust, Aktuelles und Wichtiges aus dem Berufsrecht, ÖZPR 2012/4.

60 So auch *Halmich*, Rechtsfragen im präklinischen Umgang mit psychiatrischen Patienten, RdM 79/2013.

## 3. Berufsrechtliche Grundlagen

### 3.1. Ärztegesetz

Der Gesetzgeber geht systematisch davon aus, dass Angehörige nichtärztlicher Gesundheitsberufe ihre Tätigkeiten grundsätzlich nur in Kooperation mit einem Arzt erbringen können, es sei denn, die jeweiligen Berufsgesetze sehen die Möglichkeit vor, ohne ärztliche Mitwirkung tätig zu werden.<sup>61</sup> *Schneider* hat in diesem Zusammenhang die m.E. bis dato schlüssigste Klassifizierung der bei arbeitsteiliger Zusammenarbeit beteiligten Personengruppen getroffen, nämlich (i) Personen, die rein administrative, nichtmedizinische Tätigkeiten ausüben, (ii) Personen, die als Hilfspersonen gemäß § 49 Abs. 2 ÄrzteG bei medizinischen Tätigkeiten als „verlängerter Arm“ mitwirken und (iii) Personen, die einem eigenem Gesundheitsberuf angehören und an die gemäß § 49 Abs. 3 ÄrzteG medizinische Tätigkeiten zur eigenverantwortlichen Durchführung delegiert werden können.<sup>62</sup> Für die Frage der arbeitsteiligen Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe sind sohin primär die unter (ii) und (iii) erwähnten Personengruppen zu beleuchten, da sich nur in diesen Konstellationen Sachverhalte der Delegation ärztlicher Tätigkeiten ergeben. Diese Gliederung wäre m.E. –insbesondere aufgrund des neuen MAB-G – noch um eine vierte Gruppe zu ergänzen, nämlich um jene Berufsangehörige, die einem Gesundheitsberuf angehören und an die gemäß § 49 Abs. 3 ÄrzteG delegiert werden kann, die aber ihre Tätigkeiten nur unter Aufsicht durchführen können. Dies deshalb, da im Rahmen der vertikalen Arbeitsteilung eines Behandlungsteams durch das MAB-G in der Praxis häufig eine neue, „dritte Ebene“ der Zusammenarbeit entstehen kann, die zu neuen haftungsrechtlichen Konstellationen – auch wegen der Möglichkeit der Weiterdelegation durch Angehörige nichtärztlicher Gesundheitsberufe – führen wird.

Da sohin die Durchführung medizinischer Tätigkeiten durch nichtärztliches Personal nur mit einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage in Betracht kommt, muss Ausgangspunkt der Beleuchtung jeglicher Delegationsfragen der bereits seit dem Ärztegesetz 1949 normierte sogenannte Arztvorbehalt sein.<sup>63</sup> Der Arztvorbehalt verweist nach herrschender Lehre die Zuordnung sämtlicher Tätigkeiten unmittelbar am Menschen oder mittelbar für den Menschen, die auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen begründet sind, in das Berufsbild des

61 *Wallner*, Ärztliches Berufsrecht 103.

62 *Schneider*, Ärztliche Ordinationen und selbständige Ambulatorien, 204f.

63 § 2 Abs. 2 i.V.m. § 3 Abs. 4 ÄrzteG.

Arztes.<sup>64</sup> Der OGH führt dazu etwa aus, dass Behandlungsmethoden nur dann in den ärztlichen Vorbehaltsbereich fallen, wenn „*sie ein gewisses Mindestmaß an Rationalität aufweisen und für ihre Durchführung das typischerweise durch ein Medizinstudium vermittelte, umfassende Wissen erforderlich ist*“.<sup>65</sup> Ein solches Wissen ist aus der Sicht des OGH jedenfalls dann notwendig, wenn eine auf den Körper einwirkende Behandlungsmethode bei Durchführung ohne vorherige ärztliche Abklärung mit einem erheblichen Gesundheitsrisiko verbunden ist.<sup>66</sup> Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle zu erwähnen, dass aufgrund der im ÄrzteG vorgesehenen Möglichkeit der Bildung von Gruppenpraxen die ärztliche Tätigkeit im niedergelassenen Bereich auch – in der Form einer selbständig beruhsbefugten Gruppenpraxis – als Offene Gesellschaft (OG) oder als Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) ausgeübt werden kann. Gruppenpraxen stellen daher außenwirksame Behandlungsgesellschaften dar.<sup>67</sup>

Sofern zwischen dem ÄrzteG und den Vorschriften über das Berufsbild eines nichtärztlichen Gesundheitsberufs Überschneidungen bestehen, ist aufgrund der gesetzlichen Anordnung von einer Ausnahme des Arztvorbehalts auszugehen; die davon betroffenen Tätigkeiten können sohin von beiden erbracht werden.<sup>68</sup>

Aufgrund der obigen Ausführungen kann daher als erstes Zwischenergebnis festgehalten werden, dass jede Ausübung ärztlicher Tätigkeiten durch nichtärztliche Personen einer eigenen gesetzlichen Grundlage bedarf. Basis für die Möglichkeit der Delegation bietet das ÄrzteG selbst<sup>69</sup> sowie spiegelbildlich die gesetzlichen Grundlagen für nichtärztliche Gesundheitsberufe (jeweils als *lex specialis*).<sup>70</sup>

§ 49 Abs. 2 ÄrzteG sieht zwar vor, dass der Arzt seinen Beruf persönlich und unmittelbar auszuüben hat, sich aber zur Mithilfe Hilfspersonen bedienen kann, „*wenn diese nach seinen genauen Anordnungen und unter seiner ständigen Aufsicht handeln*“.<sup>71</sup> Die Systematik des § 49 ÄrzteG (und dessen offensichtliche Zielsetzung) müssen zu dem Schluss führen, dass § 49 Abs. 2 ÄrzteG für jenes Hilfspersonal kreiert wurde, das den Arzt bei medizinischen Verrichtungen unter-

64 Aigner, Das ärztliche Berufsrecht in Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/5; siehe auch Wallner, Der Arztvorbehalt und seine Grenzen, RdM 117/2011.

65 OGH 5.10.2010, 4 Ob 155/10p; siehe auch OGH 21.11.2006, 4 Ob 151/06v sowie Wallner, Der Arztvorbehalt und seine Grenzen, RdM 117/2011.

66 OGH 5.10.2010, 4 Ob 155/10p; siehe auch OGH 21.11.2006, 4 Ob 151/06v sowie Wallner, Der Arztvorbehalt und seine Grenzen, RdM 117/2011.

67 §§ 52a und 52b ÄrzteG; siehe dazu auch Aigner/Kierein/Kopetzki, Ärztegesetz<sup>3</sup>, § 3 Rz 1.

68 §204 ÄrzteG; siehe auch Wallner, Ärztliches Berufsrecht 103.

69 § 49 Abs. 2 und Abs. 3 ÄrzteG.

70 Aigner, Das ärztliche Berufsrecht in Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/6.

71 § 49 Abs. 2 ÄrzteG.

stützt.<sup>72</sup> Da diese Hilfspersonen nur zu medizinisch untergeordneten Unterstützungstätigkeiten und insbesondere nur nach genauen ärztlichen Anordnungen und unter ständiger ärztlicher Aufsicht beigezogen werden dürfen, scheidet eine selbständige Durchführung ärztlicher Tätigkeiten jedenfalls aus. Bereits zur Vorgängerbestimmung des § 22 Abs. 2 ÄrzteG wurde in der Lehre kritisiert, dass die Frage, was unter Hilfsperson zu verstehen ist, vom Ärztegesetz nicht näher geregelt wird.<sup>73</sup> Unterstützungstätigkeiten durch die erwähnten Hilfspersonen können keinesfalls solche Tätigkeiten umfassen, die über eine Mithilfe hinausgehen (wie etwa z.B. das Halten von Gliedmaßen während der ärztlichen Behandlung).<sup>74</sup> Keinesfalls sind darunter Tätigkeiten zu verstehen, die auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhen oder die vom Berufsbild eines anderen qualifizierten Gesundheitsberufs erfasst sind und diesem vorbehalten wären. In diesem Zusammenhang taucht in der Lehre immer wieder das Bild der Hilfsperson auf, die „gleichsam der verlängerte Arm des Arztes“ ist.<sup>75</sup>

Die gängige Lehrmeinung kann dahingehend zusammengefasst werden, dass bei den nach § 49 Abs. 2 ÄrzteG beigezogenen Hilfspersonen keine Einschränkungen bestehen, es sich sohin um eine Laiendelegation (darunter wurden bis dato auch z.B. die Sprechstundenhilfen in den ärztlichen Ordinationen gezählt) handelt.<sup>76</sup> Ob unter § 49 Abs. 2 ÄrzteG auch die Beiziehung Angehöriger nichtärztlicher Gesundheitsberufe außerhalb des von ihnen erlernten Tätigkeitsfelds zu subsumieren ist, ist nach wie vor umstritten.<sup>77</sup>

Für die gegenständlichen Überlegungen von größerem Interesse ist in diesem Zusammenhang aber die Frage, wie der vom Gesetzgeber gewählte Begriff der ständigen Aufsicht zu verstehen sein soll. Ausgehend von der Konstellation Arzt – Turnusarzt vertritt Kopetzki die Ansicht, dass eine Aufsicht beim Turnusarzt etwa nicht mit ständiger und unmittelbarer Draufsicht gleichzusetzen ist, da dieses Merkmal der ständigen Draufsicht eben lediglich für die Hilfspersonen gemäß § 49 Abs. 2 ÄrzteG zur Anwendung kommen soll. *Kopetzki* führt weiters aus, dass im „Kontext des § 49 Abs. 2 ÄrzteG [ ] die ständige Aufsicht die korrespondierende Ergänzung zum Begriff der „Mithilfe“ [ist]“.<sup>78</sup> *Kopetzki* schließt im Hinblick auf

72 *Wallner*, Ärztliches Berufsrecht 107 mit Verweis auf *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz<sup>2</sup>, 107 und *Schneider*, Ärztliche Ordinationen und selbständige Ambulatorien, 204f.

73 *Mazal*, Heranziehung von Hilfspersonen durch Ärzte – Berufsrechtliche Aspekte, RdM 35/1996; siehe auch *Radner*, Die Ausübung medizinischer Tätigkeiten durch MTD, MTF, SHD und Hilfspersonen i.S. des ÄrzteG (Teil II), RdM 137/1998.

74 *Weiss/Lust*, GuKG7, § 49 Rz 1.

75 *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz<sup>2</sup>, 219.

76 Z.B. *Wallner*, Ärztliches Berufsrecht, 108; siehe etwa auch *Halmich*, Kompetenzfragen der präklinischen Patientenversorgung, RdM 88/2012.

77 Bejahend etwa *Wallner*, Ärztliches Berufsrecht, 108; die Diskussion zusammengefasst bei *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz<sup>2</sup>, 219.

78 *Kopetzki*, Zum Kompetenzzumfang des Turnusarztes in der Lehrpraxis, RdM 141/2013.



die Hilfspersonen gemäß § 49 Abs. 2 ÄrzteG daraus, dass diese Mithilfe nur ein unterstützendes Tätigwerden bei – und nicht die eigene Durchführung von – ärztlichen Tätigkeiten ist, sodass der Arzt notwendigerweise auch immer anwesend sein und seine Aufsicht auch unmittelbar und ständig ausüben muss.<sup>79</sup> Erwägt daher ein Arzt die Beiziehung einer Hilfsperson nach § 49 Abs. 2 ÄrzteG, so obliegt ihm einerseits die Prüfung, ob die beigezogene Person für die Unterstützungstätigkeit geeignet ist, und andererseits die Verpflichtung einer genauen Anordnung und ständiger Aufsicht dieser Person. In diesem Zusammenhang wird öfters auch auf eine (wettbewerbsrechtliche) Entscheidung des OGH verwiesen und ausgeführt, dass die Pflicht zur persönlichen und unmittelbaren Berufsausübung nicht verletzt würde, wenn sich der Arzt zur Mithilfe Hilfspersonen bedient, die nach genauer Anordnung und unter ständiger Aufsicht handeln.<sup>80</sup> Dieser Verweis ist insofern unvollständig, als es bei der zitierten Entscheidung eigentlich um eine andere Konstellation ging, bei der diplomiertes Kranken- und Gesundheitspflegepersonal ohne ärztliche Aufsicht Blutabnahmen an einem Ordinationsstandort durchgeführt hat. Dies war nur deshalb zulässig, da die berufsrechtlichen Vorschriften des GuKG<sup>81</sup> gerade eben keine Aufsicht für den mitverantwortlichen Tätigkeitsbereich vorsehen. Der Verweis auf diese Entscheidung im Zusammenhang mit § 49 Abs. 2 ÄrzteG ist m.E. daher insofern irreführend, als eine Delegation nach § 49 Abs. 3 ÄrzteG (und nicht nach § 49 Abs. 2 ÄrzteG) Thema der Entscheidung war, anderenfalls eine berufsrechtliche Zulässigkeit einer derartigen Delegation ohne Aufsicht gerade eben nicht gegeben sein kann.

Von den erwähnten Hilfspersonen i.S.d. § 49 Abs. 2 ÄrzteG sind – wie erwähnt – die Angehörigen anderer Gesundheitsberufe zu unterscheiden. Der Arzt kann demnach *„im Einzelfall an Angehörige anderer Gesundheitsberufe oder in Ausbildung zu einem Gesundheitsberuf stehende Personen ärztliche Tätigkeiten übertragen, sofern diese vom Tätigkeitsbereich des entsprechenden Gesundheitsberufes umfasst sind. Er trägt die Verantwortung für die Anordnung. Die ärztliche Aufsicht entfällt, sofern die Regelungen der entsprechenden Gesundheitsberufe bei der Durchführung übertragener ärztlicher Tätigkeiten keine ärztliche Aufsicht vorsehen“*.<sup>82</sup> Unter den Angehörigen anderer Gesundheitsberufe im Sinne dieser Bestimmung werden jene Personen verstanden, die kraft eigenen Berufsrechts – im Sinne der erwähnten *lex specialis* – bestimmte medizinische Tätigkeiten ausüben dürfen.<sup>83</sup> Die Übertragung medizinischer Tätigkeiten ist jeweils auf die

79 So auch *Halmich*, Kompetenzfragen der präklinischen Patientenversorgung, RdM 88/2012.

80 Z.B. *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz 219 zu OGH 9.4.2002, 4 Ob 81/02v.

81 Gesundheits- und Krankenpflegegesetz.

82 § 49 Abs. 3 ÄrzteG.

83 So auch *Aigner/Kierein/Kopetzki*, Ärztegesetz<sup>3</sup>, § 49 Rz 8; siehe auch *Weiss/Lust*, GuKG7, § 15 Rz 1.

Berufsberechtigung der Angehörigen der nichtärztlichen Gesundheitsberufe beschränkt.<sup>84</sup>

Wesentliche Aufmerksamkeit ist in diesem Zusammenhang zunächst auf den Terminus „im Einzelfall“ zu richten, wodurch der anordnende Arzt für jeden einzelnen Patienten zu entscheiden hat, ob eine Delegation anhand des konkreten Gesundheitszustands des Patienten möglich ist. Dies deshalb, da selbst für den Fall, dass der Angehörige eines anderen Gesundheitsberufs die technische Durchführung einwandfrei vornehmen würde, im Einzelfall der Zustand des Patienten und das damit verbundene höhere Risiko eines Zwischenfalls die Vornahme der Maßnahme durch den Arzt erfordert.<sup>85</sup> Der Arzt hat sohin die Diagnose zu stellen und einen entsprechenden Therapieversuch festzulegen. Daraus ist der Grundsatz abzuleiten, dass aus berufsrechtlicher Sicht Pauschaldelegationen ohne Rücksichtnahme auf den konkreten Zustand des Patienten jedenfalls unzulässig sind.<sup>86</sup> Dieser aus der Systematik des Gesetzgebers verständliche Ansatz führt in der praktischen Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe immer wieder zu Unschärfe und Unsicherheiten und erhöht für den ärztlichen Berufsstand m.E. auch das Haftungsrisiko.<sup>87</sup>

Im Falle einer Delegation ärztlicher Tätigkeiten obliegt dem delegierenden Arzt stets die Anordnungsverantwortung. Die Angehörigen anderer Gesundheitsberufe üben die ihnen übertragenen medizinischen Tätigkeiten kraft eigenen Berufsrechts aus und tragen die Durchführungsverantwortung.<sup>88</sup> Hinsichtlich jener nichtärztlichen Gesundheitsberufe, die von einer ärztlichen Aufsicht nicht freigestellt sind, trifft den Arzt allerdings eine Verantwortung für die Durchführung über diese Aufsichtspflicht.

Hinsichtlich der ärztlichen Aufsicht ist sohin zwischen jenen Angehörigen nichtärztlicher Gesundheitsberufe zu unterscheiden, die aufgrund ausdrücklicher berufsrechtlicher Vorgaben von der ärztlichen Aufsicht freigestellt sind<sup>89</sup>, und jenen, wo eine Aufsicht erforderlich ist. Besteht keine Aufsichtspflicht des Arztes, so kann sich dieser grundsätzlich auch darauf verlassen, dass der Angehörige des nichtärztlichen Gesundheitsberufs die nach seiner Ausbildung zu erwartenden Fähigkeiten besitzt.<sup>90</sup> Findet sich im jeweiligen Berufsrecht keine derartige Freistellung oder sogar eine explizite Anordnung einer ärztlichen Aufsicht, dann

84 *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz, 224.

85 So auch *Aigner*, Das ärztliche Berufsrecht, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III, 28b.

86 *Aigner/Kierein/Kopetzki*, Ärztegesetz<sup>3</sup>, § 49 Rz 12.

87 Siehe dazu die Ausführungen unter Punkt 4.

88 VfGH 12.12.2006, B 855/06; siehe auch z.B. OLG Wien, 7.6.2010, 7 Ra 54/10b.

89 So etwa in § 2 MTD-G oder § 15 GuKG.

90 *Wallner*, Ärztliches Berufsrecht, 107.

geht das ÄrzteG von einer entsprechenden Aufsicht aus.<sup>91</sup> Die herrschende Lehre schließt daraus, dass der Grad der Aufsicht jeweils vom Ausbildungsgrad des Angehörigen des nichtärztlichen Gesundheitsberufs abhängt. Es soll demnach von Fall zu Fall anhand der Komplexität der Tätigkeit und den individuellen Fähigkeiten des Berufsangehörigen entschieden werden.<sup>92</sup> Die Aufsichtsthematik spielt m.E. insbesondere auch für das Verständnis der praktischen Diskussionen rund um das Inkrafttreten des neuen MAB-G eine Rolle: Wie angeführt, legt der letzte Satz des § 49 Abs. 3 ÄrzteG fest, dass die ärztliche Aufsicht bei einer Übertragung an Angehörige anderer Gesundheitsberufe nur dann entfällt, wenn die Regelungen der entsprechenden Gesundheitsberufe keine ärztliche Aufsicht vorsehen. Da für die Assistenzberufe im MAB-G derartige Aufsichtspflichten normiert sind, wird sich daraus m.E. eine neue, systematisch schwerer einordnbare „dritte Ebene“ der Delegationsmöglichkeit ergeben, da Angehörige der neuen Assistenzberufe qualitativ jedenfalls über der Hilfsperson nach § 49 Abs. 2 ÄrzteG einzuordnen sind und sohin eine Delegation nach den Regeln des § 49 Abs. 3 ÄrzteG – allerdings mit höheren Aufsichtspflichten – vorliegen wird.<sup>93</sup>

## 3.2. Rechtsgrundlagen in den Berufsgesetzen Angehöriger anderer Gesundheitsberufe

Um die rechtliche Problematik der Delegation ärztlicher Tätigkeiten an Angehörige anderer Gesundheitsberufe systematisch einordnen zu können, ist die historische Entwicklung der einzelnen Berufsgesetze nichtärztlicher Berufsgruppen zu berücksichtigen. Die in zunehmendem Maße arbeitsteilig organisierte Erbringung ärztlicher Tätigkeiten und die damit zusammenhängenden Rechtsfragen haben dazu geführt, dass Anfang der 1990er Jahre das bis dahin im KrankenpflegeG geregelte Berufsrecht nichtärztlicher Gesundheitsberufe nach und nach in eigene Gesundheitsberufe ausgegliedert wurde. Den Anfang machte das MTD-G<sup>94</sup>, dem eine Vielzahl anderer Berufsgesetze<sup>95</sup> folgte.<sup>96</sup>

91 So etwa *Schneider*, Ärztliche Ordinationen und selbständige Ambulatorien, 204f und *Wallner*, Ärztliches Berufsrecht, 107.

92 *Hausreither*, Medizinische Assistenzberufe (MAB) und Trainingstherapeuten in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/708; so auch z.B. *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz<sup>2</sup>, 229f.

93 Siehe dazu ausführlich unten unter Punkt 3.3.

94 Bundesgesetz über die Regelung der gehobenen medizinisch-technischen Dienste.

95 Z.B. HebG 1994, GuKG 1997, KTG 1998, SanG 1998 oder MMHmG 2002; siehe dazu auch *Radner*, Die Ausübung medizinischer Tätigkeiten durch MTD, MTF, SHT und Hilfspersonen i.S. des ÄrzteG (Teil 1), RdM 137/1998.

96 So auch *Weiss/Lust*, GuKG7, 2; siehe auch *Stärker*, Berufsrechte der Gesundheitsberufe: Radikale Vereinfachung notwendig, RdM 2/2014.

In zahlreichen Gesetzen nichtärztlicher Gesundheitsberufe findet sich die Bestimmung, dass Angehörige der nichtärztlichen Gesundheitsberufe ihre Tätigkeit eigenverantwortlich ausüben, wobei der Terminus „eigenverantwortlich“ nicht einheitlich verwendet wird. Der Terminus „Eigenverantwortlichkeit“ ist nach Rechtsprechung des OGH z.B. zum MTD-G so auszulegen, dass die eigenverantwortliche Ausführung nach ärztlicher Anordnung zu erfolgen hat. Daher bestimmt der Arzt nicht nur, ob z.B. eine physiotherapeutische Maßnahme durchzuführen ist, sondern auch, in welcher Form diese Maßnahme gestaltet werden soll.<sup>97</sup> Auf Basis der obigen Ausführungen, wonach der Arzt die Anordnungsverantwortung trägt, folgt, dass die Durchführungsverantwortung den dem MTD-G unterliegenden Angehörigen trifft.

Gerade das für die Beurteilung der Schnittstelle zwischen ärztlicher Tätigkeit einerseits und pflegerischer Tätigkeit andererseits wesentliche GuKG verwendet allerdings den Begriff Eigenverantwortlichkeit in einem anderen Kontext. § 14 GuKG subsumiert unter dem eigenverantwortlichen Tätigkeitsbereich „die eigenverantwortliche Diagnostik, Planung, Organisation, Durchführung und Kontrolle aller pflegerischen Maßnahmen im intra- und extramuralen Bereich (Pflegeprozess) []“. Aus der Verwendung der Eigenverantwortlichkeit im GuKG wird abgeleitet, dass damit die fachliche Weisungsfreiheit jedes zur Berufsausübung berechtigten Angehörigen des gehobenen Dienstes für Gesundheits- und Krankenpflege im Rahmen seines Berufsbildes verstanden wird (unbeschadet allfälliger grundlegender Anordnungen im Rahmen der Organisation des Pflegedienstes).<sup>98</sup> Jene Bestimmung, die – analog zu § 49 Abs. 3 ÄrzteG – an das diplomierte Pflegepersonal zu delegierende ärztliche Tätigkeiten umfasst, wird in § 15 GuKG als sogenannter mitverantwortlicher Tätigkeitsbereich geregelt. In diesem Bereich bleibt die Anordnungsverantwortung (entsprechend den Ausführungen zu den anderen nichtärztlichen Gesundheitsberufen) beim Arzt, während die Durchführungsverantwortung von den Angehörigen des gehobenen Dienstes für Gesundheits- und Krankenpflege zu tragen ist und die angeordnete Maßnahme sohin eigenverantwortlich durchzuführen ist.<sup>99</sup> Stärker führt sohin zu Recht aus, dass es im mitverantwortlichen Tätigkeitsbereich des GuKG – im Gegensatz zu den als eigenverantwortlicher „Tätigkeitsbereich“ bezeichneten Tätigkeiten – um die Schnittstelle der Zusammenarbeit mit dem Arzt geht. Stärker führt weiters nachvollziehbar aus, dass der mitverantwortliche Tätigkeitsbereich keine „Mitverantwortung“ umfasst, sondern vielmehr von jeweils geteilt verantwortlichen Tätigkeitsberei-

97 OGH 3.9.1996, 10 Ob 2348/96h.

98 so auch *Weiss/Lust*, GuKG7, § 14 Rz 1.

99 *Weiss/Lust*, GuKG7, § 15 Rz 3.

chen (zwischen Arzt und den Angehörigen des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonals) geprägt ist.<sup>100</sup>

Ähnliche Bestimmungen wie die oben zitierten finden sich z.B. im SanG<sup>101</sup>, im MMHmG<sup>102</sup> (für Heilmasseur) oder im HebG<sup>103</sup> und anderen Berufsgesetzen. Zusammenfassend ist sohin zu beachten, dass der Terminus „Eigenverantwortlichkeit“ jeweils anhand der einzelnen Berufsgesetze zu interpretieren ist.<sup>104</sup> Beispielsweise ist im HebG zu berücksichtigen, dass die Eigenverantwortlichkeit nur so lange gegeben ist, als keine Regelwidrigkeiten während der Schwangerschaft auftreten. Schon bei Auftreten eines Verdachts auf derartige Regelwidrigkeiten darf die Hebamme ihren Beruf nur noch nach ärztlicher Anordnung in Zusammenarbeit mit einem Arzt ausüben.<sup>105</sup> In jedem Fall schließt aber selbst die bestehende Eigenverantwortlichkeit eine fachliche Weisungsmöglichkeit aufgrund hierarchischer Strukturen in einer Krankenanstalt nicht aus.<sup>106</sup>

### 3.3. Exkurs: Eine neue Ebene der Delegation durch das MAB-G?

Eine der wesentlichen Zielsetzungen des MAB-G ist die Schaffung einer – im Vergleich zu den bisherigen Sanitätshilfsdiensten nach dem MTF-SHD-G<sup>107</sup> – breiteren Einsetzbarkeit medizinischer Assistenzberufe.<sup>108</sup> Nach den Vorgaben des Gesetzes sollen die Angehörigen der neu geschaffenen Assistenzberufe jeweils nur nach ärztlicher Anordnung und unter ärztlicher Aufsicht tätig werden. Im Sinne der oben unter Punkt 3.1. vorgenommenen systematischen Einteilung ist sohin primär an Personen zu denken, die gemäß § 49 Abs. 3 ÄrzteG bei medizinischen Tätigkeiten assistieren, wobei eine erhöhte Aufsichtspflicht durch Ärzte oder Angehörige anderer, nichtärztlicher Gesundheitsberufe besteht. Der Gesetzgeber

100 *Stärker*, Berufsrecht der Gesundheitsberufe: Radikale Vereinfachung notwendig, RdM 2/2014; so auch schon *Stärker*, 10 Jahre GuKG – Tätigkeitsbereiche – Eine Reflexion, RdM 135/2009.

101 Sanitätergesetz

102 Medizinischer Masseur- und Heilmasseurgesetz

103 Hebammengesetz

104 Detailliert zu den einzelnen Berufsgesetzen etwa *Sladeczek/Marzi/Schmiedbauer*, Recht für Gesundheitsberufe 7, 80ff.

105 §4 HebG; siehe dazu ausführlich *Hausreither*, Das Berufsrecht der Hebamme, in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/207f.

106 *Hausreither*, Die gehobenen medizinisch-technischen Dienste in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/145.

107 Bundesgesetz über die Regelung des medizinisch-technischen Fachdienstes und der Sanitätshilfsdienste (MTF-SHD-G).

108 *Hausreither*, Medizinische Assistenzberufe (MAB) und Trainingstherapeuten in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/704.

hat insofern eine erweiterte Ebene der Delegation geschaffen, als das MAB-G auch eine Weiterdelegationsmöglichkeit (und Aufsicht) durch Angehörige anderer Gesundheitsberufe vorsieht. Um das Aufgabensplitting im intra- und extramuralen Bereich zu erleichtern, wurde im Detail die Möglichkeit geschaffen, dass sowohl (i) Angehörige des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonal an die neu geschaffene Ordinations- und Operationsassistentenz als auch (ii) Biomedizinische Analytiker an die Laborassistentenz und (iii) Radiotechnologen an die Röntgenassistentenz jeweils entsprechend der ärztlichen Anordnung die Durchführung der angeordneten Tätigkeiten weiter übertragen können und die Aufsicht wahrzunehmen haben.<sup>109</sup>

In der Lehre wird die Frage der Aufsichtsqualität für diese neuen Assistenzberufe soweit ersichtlich dergestalt interpretiert, dass – ähnlich den Überlegungen zum Turnusarzt – die Aufsicht nicht mit einer ständigen „Draufsicht“ gleichgesetzt werden kann. Vielmehr wären anhand des Einzelfalles die unterschiedlichen Ausgestaltungen von der erwähnten „Draufsicht“ bis hin zu einer nur nachträglichen Kontrolle denkbar. Die diesbezüglichen Lehrmeinungen stützen ihre Ansicht darauf, dass es sich bei den neuen medizinischen Assistenzberufen nicht wie bei den bisherigen Sanitätshilfediensten um Anlernberufe handelt, sondern der neue Assistenzberuf erst nach entsprechender Fachausbildung ausgeübt werden darf.<sup>110</sup> Wie ausgeführt, soll demnach von Fall zu Fall anhand der Komplexität der Tätigkeit und den individuellen Fähigkeiten des Berufsangehörigen entschieden werden. Dies entspricht im Grundsatz auch den Überlegungen, die in der Vergangenheit zu den Gesundheitsberufen nach dem MTF-SHD-G vertreten wurden: Je höher das Ausbildungsniveau, desto geringer die Aufsichtsintensität.<sup>111</sup> Dieser Ansicht ist m.E. auch zu folgen, allerdings wird diese Interpretation mangels eindeutiger Vorgaben im Haftungsfall zu Diskussionen über die Verantwortlichkeiten führen. Der Vorteil dieser neuen Assistenzberufe durch erweiterten Einsatz in der arbeitsteiligen Praxis wird durch die Unsicherheit (insbesondere des Arztes), welche Qualität die Aufsicht im Einzelfall haben muss und welches Haftungsrisiko durch eine allfällige Aufsichtspflichtsverletzung damit verbunden sein kann, getrübt.

109 *Hausreither*, Medizinische Assistenzberufe (MAB) und Trainingstherapeuten in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/708

110 *Hausreither*, Medizinische Assistenzberufe (MAB) und Trainingstherapeuten in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/708

111 *Radner*, Die Ausübung medizinischer Tätigkeiten durch MTD, MTF, SHD und Hilfspersonen iS des ÄrzteG (Teil 2), RdM 175/1998; in diesem Sinn auch *Wallner*, Ärztliches Berufsrecht, 107

## 4. Haftungsrechtliche Überlegungen anhand ausgewählter höchstgerichtlicher Judikatur

Wie bereits in der Einleitung angedeutet, liegt zur Schnittstellenproblematik zwischen den Gesundheitsberufen bis dato wenig einschlägige höchstgerichtliche, zivilrechtliche Judikatur vor. Anhand der vorgenommenen Einteilung in denkbare Ebenen der Delegation ärztlicher Tätigkeiten, nämlich (i) Personen, die als Hilfspersonen gemäß § 49 Abs. 2 ÄrzteG bei medizinischen Tätigkeiten als „verlängerter Arm“ mitwirken, (ii) Personen, die einem eigenen Gesundheitsberuf angehören und an die gemäß § 49 Abs. 3 ÄrzteG medizinische Tätigkeiten zur eigenverantwortlichen Durchführung delegiert werden können und der „dritten Ebene“ der Delegation, (iii) Personen, die einem eigenen Gesundheitsberuf angehören und an die zwar gemäß § 49 Abs. 3 ÄrzteG delegiert werden kann, die aber einer ständigen Aufsicht bedürfen, ist sohin der Versuch einer Verknüpfung mit zivilrechtlichen Haftungsgrundlagen vorzunehmen.

Die Voraussetzungen jeglicher Schadenersatzansprüche nach zivilrechtlichen Haftungsregelungen sind Schaden, Kausalität, Rechtswidrigkeit und Verschulden. Bei der arbeitsteiligen Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe kommt insbesondere den Punkten der Rechtswidrigkeit und des Verschuldens Bedeutung zu. Unter Rechtswidrigkeit wird objektiv rechts- oder normwidriges (sorgfaltswidriges) Verhalten verstanden. Objektiv sorgfaltswidrig ist ein Verhalten dann, wenn gegen Verbote oder Gebote der Rechtsordnung verstoßen wird. Das Verschulden wird demnach als subjektive Vorwerfbarkeit des rechtswidrigen Verhaltens definiert. Ein Arzt handelt u.a. immer dann rechtswidrig und schuldhaft, wenn er nicht nach Maßgabe der ärztlichen Wissenschaft und der ärztlichen Erfahrung vorgegangen ist oder die übliche Sorgfalt eines ordentlichen und pflichtgetreuen Durchschnittsarztes in der konkreten Situation vorwerfbar vernachlässigt hat. Bei der arbeitsteiligen Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe werden dazu insbesondere auch Organisationsfehler und Aufsichtsfehler zu zählen sein.<sup>112</sup> Im niedergelassenen Bereich, in dem der Arzt den Behandlungsvertrag mit dem Patienten schließt, haftet primär der Arzt für sämtliche beigezogene Hilfspersonen oder bei ihm angestellte Angehörige nichtärztlicher Gesundheitsberufe gemäß § 1313a ABGB über die Erfüllungsgehilfenhaftung. Ein Regress gegenüber diesen in einer Ordination

---

112 Juen, *Arzthaftungsrecht*<sup>2</sup>, 5; siehe auch *Emberger/Wallner*, *Ärztegesetz*, 182.

angestellten Personen wie auch eine eigene deliktische Haftung gegenüber dem Patienten ist separat zu prüfen.

In einer Krankenanstalt kommt der Behandlungsvertrag zwischen dem Rechtsträger und dem Patienten zustande. Der Thematik der Arbeitsteilung kommt in dieser Konstellation noch höhere praktische Bedeutung zu, da Ärzte und Angehörige anderer Gesundheitsberufe (teils auch aus verschiedenen Abteilungen) regelmäßig zusammenwirken. In diesem Fall haftet aus dem Behandlungsvertrag der Träger der Krankenanstalt für Fehlleistungen der Mitarbeiter (also auch der ärztlichen Angestellten – Ausnahmen bestehen etwa in einem Belegskrankenhaus), die Regressmöglichkeiten und deliktischen Haftungen sind ebenfalls separat zu prüfen.

Im Hinblick auf die berufsrechtlichen Vorgaben hat der Arzt bei der Beiziehung von Hilfspersonen nach § 49 Abs. 2 ÄrzteG jedenfalls sowohl die ärztliche Anordnung als auch die Durchführung der angeordneten Tätigkeit zu verantworten, sodass die beigezogenen Hilfspersonen grundsätzlich als Erfüllungsgehilfen des Arztes tätig werden.<sup>113</sup>

Die Haftungsfrage bei der vertikalen Arbeitsteilung mit Angehörigen nichtärztlicher Berufe nach § 49 Abs. 3 ÄrzteG ist allerdings differenzierter zu betrachten. Legt man die dargelegten Überlegungen zur vertikalen Arbeitsteilung und zum Vertrauensgrundsatz nämlich haftungsrechtlichen Überlegungen zu Grunde, so hat – in einem anderen Zusammenhang – zunächst bereits die ältere Lehre festgehalten, dass die im Zuge der Anordnungsverantwortung des Arztes gegebene Informationspflicht über die Kenntnisse und Fähigkeiten des für die Delegierung vorgesehenen Angehörigen eines anderen Gesundheitsberufs nicht überspannt werden dürfen, da ansonsten die im ÄrzteG vorgesehene Möglichkeit der Delegation faktisch unmöglich gemacht würde.<sup>114</sup> Insbesondere bei regelmäßiger Zusammenarbeit in einem Team wird sich der Umfang dieser Informationspflicht aus dem Kenntnisstand ableiten lassen, der sich aus dieser Kooperation ergibt. Der Arzt hat jedenfalls die Qualifikation und den Ausbildungsstand der Person zu berücksichtigen, an die delegiert werden soll. Gibt ein Angehöriger eines anderen Gesundheitsberufs allerdings zu erkennen, dass er der Delegierung nicht nachkommen kann, wird eine Delegierung ausgeschlossen sein.<sup>115</sup>

Demgegenüber steht aus haftungsrechtlicher Sicht die Einlassungs- und Übernahme-fahrlässigkeit der Angehörigen anderer Gesundheitsberufe. Jeder Angehö-

113 Wallner, *Ärztliches Berufsrecht*, 109.

114 So bereits in anderem Kontext Aigner, *Rechtsgrundlagen auf dem Sektor der Notfallmedizin*, RdM 67/1996.

115 Aigner, *Das ärztliche Berufsrecht in Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/28b und schon ähnlich in Aigner, *Rechtsgrundlagen auf dem Sektor der Notfallmedizin*, RdM 67/1996.



riger eines anderen Gesundheitsberufs, der eine delegierte Tätigkeit übernimmt, muss erkennen, ob er durch Vorhandensein der erforderlichen Kenntnisse und Fertigkeiten dazu in der Lage ist. Übersteigt eine Fragestellung das Wissen oder den Ausbildungsstand, so ist umgehend der anordnende Arzt mit einzubeziehen, andernfalls eine Haftung des Berufsangehörigen besteht.<sup>116</sup>

Da die vertikale Arbeitsteilung primär in Krankenanstalten auftreten wird, ist wie ausgeführt zu berücksichtigen, dass grundsätzlich der Rechtsträger einer Krankenanstalt einerseits und der Patient andererseits Partner des Behandlungsvertrags sind. Sowohl der Arzt – mit Ausnahme etwa des Belegarztes<sup>117</sup> – als auch die Angehörigen der nichtärztlichen Gesundheitsberufe werden regelmäßig nur als Erfüllungsgehilfen tätig. Damit haftet primär der Rechtsträger der Krankenanstalt für die Handlungen der beschäftigten Ärzte, Angehörigen nichtärztlicher Gesundheitsberufe und Hilfspersonen. Wird der Rechtsträger einer Krankenanstalt vom Patienten wegen eines Fehlers in der vertikalen Zusammenarbeit etwa bei einem Fehler in der Delegationskette in Anspruch genommen, so kommt – je nachdem, wo der Fehler in der Delegationskette liegt (Anordnung oder Durchführung) und welche die vertikale Arbeitsteilung definierenden, berufsrechtlichen Vorgaben verletzt wurden – ein Regressrecht des Rechtsträgers einer Krankenanstalt sowohl gegenüber dem Arzt als auch gegenüber dem Angehörigen des nichtärztlichen Gesundheitsberufs in Betracht. Dabei sind allerdings die Grenzen des DHG<sup>118</sup> zu beachten. Diese Regressmöglichkeit des Trägers kann dann beeinträchtigt sein, wenn dem Träger im Sinne eines Mitverschuldens ein Organisationsverschulden vorzuwerfen ist. Aus der Sicht des Rechtsträgers der Krankenanstalt gilt es bei der vertikalen Arbeitsteilung der Gesundheitsberufe aus haftungsrechtlichen Überlegungen sohin sicherzustellen, dass ein derartiges Organisationsverschulden vermieden wird; dies einerseits, um einen direkten Anspruch des Patienten aus einem Organisationsverschulden zu vermeiden, und andererseits, um einen allfälligen Regress gegen Dienstnehmer nicht durch den Einwand des Mitverschuldens zu gefährden.

Maßstab für jeden Rechtsträger einer Krankenanstalt ist das Verhalten des gewissenhaften Trägers einer Krankenanstalt. Dieser hat anhand der jeweiligen Vorgaben des KAKuG<sup>119</sup> (und der jeweiligen Landeskrankenanstaltengesetze) eine ausreichende Personalausstattung sicherzustellen.<sup>120</sup> Unter ausreichender Perso-

---

116 So auch *Hausreither*, Gesundheits- und Krankenpflege in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/552 oder *Andreas/Kretzl*, Rechtsgrundlagen für Gesundheits-Berufe<sup>2</sup>, 64.

117 Siehe dazu im Detail *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz, 188 und Juen, Arzthaftungsrecht<sup>2</sup>, 68ff.

118 Bundesgesetz über die Beschränkung der Schadenersatzpflicht der Dienstnehmer (Dienstnehmerhaftpflichtgesetz).

119 Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetz als Grundsatzgesetz

120 *Keinert*, Haftung für zu geringe Personalausstattung in Krankenanstalten, RdM 145/2012.

nalausstattung ist sohin m.E. nicht nur die zahlenmäßig entsprechende, sondern auch die qualitativ ausreichende Personalausstattung gemeint. Darunter wird auch das Sicherstellen der berufsrechtlich korrekten, arbeitsteiligen Zusammenarbeit der ärztlichen Berufsangehörigen mit den Angehörigen anderer, nichtärztlicher Gesundheitsberufe fallen. In diesem Sinn hat auch bereits der OGH festgehalten, dass der Rechtsträger einer Krankenanstalt verpflichtet ist, sein Personal so zu schulen und vorzubereiten, dass in jeder Situation die erwartete bestmögliche Versorgung sichergestellt ist.<sup>121</sup> Der Rechtsträger einer Krankenanstalt wird daher zur Haftungsvermeidung Vorsorge treffen müssen, dass die berufsrechtlichen Vorgaben einer wirksamen Delegation ärztlicher Tätigkeiten an Angehörige anderer Gesundheitsberufe durch entsprechende Personalausstattung überhaupt ermöglicht werden und den Dienstnehmern zusätzlich diesbezügliche Weisungen und Richtlinien bekanntgegeben und deren Einhaltung auch regelmäßig überprüft werden.<sup>122</sup>

Sowohl die Ärzte als auch die Angehörigen der nichtärztlichen Gesundheitsberufe haften – wie ebenfalls bereits angedeutet – dem Patienten zusätzlich deliktisch. Rechtsgrundlage dafür ist auf Ebene der Rechtswidrigkeitsprüfung insbesondere eine Verletzung von Schutzgesetzen, wie etwa des § 49 ÄrzteG oder der entsprechenden berufsrechtlichen Regelungen der nichtärztlichen Gesundheitsberufe.<sup>123</sup> Eine nicht gesetzmäßige Delegation kann sohin – je nach Verletzung der Anordnungs- oder der Durchführungsverantwortung – sowohl den Arzt als auch die Angehörigen des nichtärztlichen Gesundheitsberufs treffen.

Auch für die angedachte „dritte Ebene“ der neuen Assistenzberufe nach dem MAB-G (also einer Beiziehung jener Personen, die zwar berufsrechtlich einem Gesundheitsberuf zuzuordnen sind, diesen aber nur unter Aufsicht ausüben dürfen) wird davon auszugehen sein, dass ein allfälliger Schaden, der unter Verletzung der dargestellten berufsrechtlichen Vorgaben eintritt – etwa weil der Arzt seiner Anordnungs- und Aufsichtsrechtspflicht nicht nachgekommen ist oder eine Tätigkeit von einem nicht entsprechend qualifizierten oder nicht berechtigten nichtärztlichen Berufsangehörigen auf der „dritten Ebene“<sup>124</sup> ausgeübt wird –, eine Haftung des Trägers einer Krankenanstalt (oder eines niedergelassenen Arztes) auslösen wird. Allerdings wird auch der Angehörige des nichtärztlichen Gesundheitsberufs

121 Z.B. OGH 3.12.1985, 5 Ob 608/84; *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz, 183.

122 Auf die diesbezügliche krankenanstaltenrechtliche Problematik der kollegialen Führung und der damit zusammenhängenden Weisungsproblematik kann an dieser Stelle nicht im Detail eingegangen werden; siehe dazu etwa *Steiner*, Die kollegiale Führung im Krankenanstaltenrecht, RdM 34/2013.

123 So auch *Emberger/Wallner*, Ärztegesetz, 188.

124 Etwa eine nach dem neuen MAG-G ausgebildete Assistenz.

auf der „dritten Ebene“ entsprechend obigen Ausführungen gegenüber dem Patienten deliktisch zur Haftung herangezogen werden können.<sup>125</sup>

Aus der bisherigen Judikatur zu Fragen der zivilrechtlichen Haftung beim Aufgabensplitting zwischen den Gesundheitsberufen können einige Grundsätze zusammengefasst werden:

Bereits vor der Kodifikation der berufsrechtlichen Regelungen hat der OGH zur Frage der Delegation zu einem Zeitpunkt Stellung genommen, als eine Delegation an Angehörige des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonal berufsrechtlich noch nicht vorgesehen war. Der OGH hielt in diesem Zusammenhang fest, dass eine Delegation ärztlicher Tätigkeiten ohne entsprechende gesetzliche Grundlage<sup>126</sup> nicht möglich sein kann.<sup>127</sup>

Leitentscheidung im Hinblick auf die Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe ist eine Entscheidung des OGH<sup>128</sup> im Zusammenhang mit der eigenverantwortlichen Tätigkeit eines Physiotherapeuten gemäß den Bestimmungen des MTD-G. Der OGH hat in diesem Zusammenhang festgehalten, dass in jenen Fällen, in denen eine eigenverantwortliche Ausführung nach ärztlicher Anordnung zu erfolgen hat, der Arzt nicht nur das „Ob“, sondern auch das „Wie“ der Ausführung festzulegen hat. Daraus hat der OGH weiters abgeleitet, dass der Physiotherapeut zwar für die richtige Ausführung der angeordneten Maßnahmen (im zitierten Fall der Ausführung von Lymphdrainagen) haftet, „nicht aber für die als Weisung ergangene Richtigkeit der Verabreichung an jedem zweiten Tag durch 30 Tage; dafür hat ausschließlich der Arzt einzustehen.“<sup>129</sup> Diese Entscheidung hat in der Lehre zur Ausgestaltung der Weisungsbefugnis des Arztes insofern Diskussionen hervorgeufen, als – im Gegensatz zum GuKG – das MTD-G einen Tätigkeitsbereich ohne ärztliche Anordnung nicht kennt (also die saubere Trennung des GuKG in eigenverantwortlichen und mitverantwortlichen Tätigkeitsbereich nicht vornimmt).<sup>130</sup> Auf Basis der bisherigen Ausführungen zur Delegation ist aus haftungsrechtlichen Überlegungen aber festzuhalten, dass den Arzt für das „Wie“ der Anordnung in

---

125 So etwa auch *Hausreither*, Die Sanitätshilfsdienst in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/183.

126 Eine solche gab es zum Entscheidungszeitraum Mitte der 1970er Jahre eben noch nicht.

127 OGH 31.1.1985, 7Ob2/85.

128 OGH 3.9.1996, 10 Ob 2348/96h.

129 OGH 3.9.1996, 10 Ob 2348/96h.

130 So etwa *Klimscha*, Wie weit reicht die „Anordnungsbefugnis des Arztes?, RdM, 127, 1997; *Radner*, Die Ausübung medizinischer Tätigkeiten durch MTD, MTF, SHT und Hilfspersonen iS des ÄrzteG (Teil 1), RdM 137/1998; *Holzgruber/Hartl*, Physiotherapeutische Einrichtungen – eine Kritik, RdM 108/1999; *Steiner*, Ein letztes Mal – Physiotherapeutische Einrichtungen, RdM 191/2000; *Klimscha/Klaschka*, Der eigenverantwortliche Tätigkeitsbereich der gehobenen medizinisch-technischen Dienste, RdM 115/2000; *Schneider*, Ärztliche Ordinationen und selbständige Ambulatorien, 204f.

jedem Fall die Haftung treffen wird. Ändert allerdings der dem MTD-G unterliegende Angehörige die Anordnung eigenmächtig, so verletzt dies seine berufsrechtlichen Vorgaben und könnte er seitens des Patienten deliktisch zur Verantwortung gezogen werden.

Nicht in einem haftungsrechtlichen, sondern in einem arbeitsrechtlichen Kontext hat sich das OLG Wien in jüngerer Zeit ebenfalls zur Frage der Delegation im Zusammenhang mit dem MTD-G geäußert.<sup>131</sup> Ausgangssachverhalt war die Anwendung von Kontrastmittel durch den radiologisch-technischen Dienst nach den Vorschriften des MTD-G. In diesem Zusammenhang hat das Berufungsgericht zwar betont, dass die Angehörigen der anderen Gesundheitsberufe die ihnen übertragenen medizinischen Tätigkeiten kraft eigenem Berufsrecht ausüben. In den weiteren Ausführungen bekräftigt das OLG Wien aber, dass in jenen Fällen, in denen die Durchführung durch die Angehörigen der anderen Gesundheitsberufe von der Zusammenarbeit mit Ärzten abhängig gemacht wird, „der eigenverantwortlichen Ausführung der ärztlichen Anordnungen eine enge Grenze gesetzt wurde, die bewirkt, dass diese Tätigkeit nur bei Anwesenheit eines Arztes (also in Zusammenarbeit mit diesem) durchgeführt werden darf“.<sup>132</sup>

Im Bereich des HebG hat der OGH (in Bestätigung des Urteils des Berufungsgerichts) etwa ausgeführt, dass eine Hebamme für die verspätete Beiziehung eines Arztes (der noch dazu kein Facharzt, sondern Arzt für Allgemeinmedizin war) samt der daraus folgenden Schädigung eines Neugeborenen haftet.<sup>133</sup> Wie ausgeführt, hat die Hebamme anhand ihrer berufsrechtlichen Vorgaben ihren Tätigkeitsbereich nämlich nur so lange eigenverantwortlich auszuüben, als keine Regelwidrigkeiten während der Schwangerschaft, der Geburt oder des Wochenbetts auftreten. Treten aber Regelwidrigkeiten auf, so darf die Hebamme ihren Beruf nur nach ärztlicher Anordnung und in Zusammenarbeit mit einem Arzt ausüben, sodass das Unterlassen des Beiziehens eines Facharztes eine Haftung der Hebamme selbst begründet. Eine Haftung des Arztes muss in dieser Konstellation keinesfalls automatisch verbunden sein, sofern diesem kein eigenes Fehlverhalten vorgeworfen werden kann.<sup>134</sup> Im Bereich der Eigenverantwortlichkeit hat der OGH etwa ergänzend betont, dass auch im Verhältnis Hebammen (und/oder andere medizinische Berufe) zum Patienten bei Verletzung der Dokumentationspflicht die aus

131 OLG Wien 7.6.2010, 7 Ra54/10b.

132 OLG Wien 7.6.2010, 7 Ra54/10b.

133 OGH 8.5.2001, 10 Ob 86/01x in Bestätigung OLG Graz 1.2.2001, 2 R 1/01m; siehe auch *Hausreither*, Das Berufsrecht der Hebamme, in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis III/208a.

134 Im zitierten Fall war eine solidarische Haftung des beigezogenen praktischen Arztes deshalb gegeben, weil dieser, soweit ersichtlich, zusätzlich ebenfalls einen Behandlungsfehler zu verantworten hatte.

der Ärztehaftung bekannte Beweislastumkehr greift.<sup>135</sup> Werden Dokumentationspflichten verletzt, begründet dies die Vermutung, dass die nicht dokumentierte Maßnahme auch nicht gesetzt wurde.

Zu erwähnen ist an dieser Stelle auch eine Entscheidung des OGH, die eigentlich nicht wegen ihrer Implikation für die Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe, sondern wegen der Frage der Sorgfaltspflichten gegenüber einem nicht der deutschen Sprache mächtigen Patienten viel diskutiert wurde.<sup>136</sup> Aus haftungsrechtlicher Sicht bietet diese Entscheidung für die Frage der Verantwortungen zwischen dem Arzt und den nicht nichtärztlichen Gesundheitsberufen weniger beachtete relevante Ausführungen. Kurz zusammengefasst wurde der Träger einer Krankenanstalt auf Schadenersatz geklagt, weil zwei Männer eine dritte, verwandte Person wegen Übelkeit in die Krankenanstalt gebracht haben. Wie sich später herausstellte, waren die drei Personen Mitbewohner einer Wohnung, deren Übelkeit auf eine Kohlenmonoxidvergiftung aufgrund eines nicht fachgerecht installierten Ofens zurückzuführen war. Die Person, die wegen Übelkeit eingeliefert worden war, wurde nach ärztlicher Untersuchung trotz Verständnisproblemen aufgenommen. Die beiden Männer erhielten aufgrund der Aufregung vom Arzt lediglich ein Beruhigungsmittel. Obwohl die beiden Männer gegenüber einem diplomierten Krankenpfleger nachträglich nochmalig und ohne Anwesenheit eines Arztes – in der Folge unterstützt durch eine der deutschen Sprache mächtigen Person – ebenfalls über Übelkeit klagten, wurden die Männer nach Hause geschickt und verstarben in der Nacht. Obwohl die Schnittstellenproblematik zwischen den Gesundheitsberufen nicht primäres Thema war, hielt der OGH in der Entscheidung fest, dass in der geschilderten Situation „der Krankenpfleger verpflichtet [war], einen Arzt zu informieren. Denn die vorangegangene ärztliche Entscheidung, die beiden Angehörigen – abgesehen von der Verabreichung eines Beruhigungsmittels – nicht zu behandeln, war nun überholt; anders als früher war klar, dass sich die Angehörigen selbst als behandlungsbedürftig ansahen, und wegen der Anwesenheit der Bekannten war jetzt ein Anamnesegespräch möglich“.<sup>137</sup> Der OGH schloss daraus, dass der Träger der Krankenanstalt ganz grundsätzlich für ein derartiges Fehlverhalten des Krankenpflegers einstehen wird müssen. Die Konstellation zeigt im Hinblick auf die arbeitsteilige Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe aber auch, dass dem Arzt an der Schnittstelle der vertikalen Arbeitsteilung kein Fehlverhalten (und damit auch keine deliktische Haftung) anzulasten war, sondern das Fehlverhalten vom OGH im Verhalten des Krankenpflegers zu suchen war, da es „einem (auch diplomierten) Gesundheits- und Krankenpfleger (selbstver-

---

135 OGH 28.1.2011, 6Ob 259/10x.

136 OGH 11.5.2010, 4 Ob 36/10p; siehe dazu auch etwa *Kopetzki*, Zur Haftung des Krankenanstaltenträgers wegen §23 Abs. 1 KAKuG.

137 OGH 11.5.2010, 4Ob36/10p.

ständig) nicht zu[steht], hilfeschuchende Personen in einer Krankenanstalt ohne Befassung eines Arztes abzuweisen“.<sup>138</sup>

In einer jüngst ergangenen Entscheidung hatte sich der OGH im Hinblick auf eine Frage der horizontalen Arbeitsteilung mit der Frage auseinanderzusetzen, ob ein Anästhesist als Erfüllungsgehilfe des Operators dafür zu sorgen hat, dass der Patient nach Beendigung des Eingriffes nicht vom Operationstisch fällt. Der OGH hat die Haftung des Anästhesisten mit der Begründung bejaht, dass zur Betreuungspflicht des Arztes auch die Verpflichtung zählt, den Patienten vor sonstigen durch die Behandlung entstehenden Gefahren zu schützen.<sup>139</sup> Zwar handelt es sich um eine Konstellation der horizontalen Arbeitsteilung, doch sind die grundsätzlichen Überlegungen des OGH (nämlich einer allfälligen deliktischen Haftung bei Verletzung der Sorgfaltspflicht eines Mitglieds des Behandlungsteams) jedenfalls auch auf die vertikale Arbeitsteilung anzuwenden. So kann beispielsweise in einem Operationsteam fraglich sein, ob bei Eintreten eines Lagerschadens<sup>140</sup> die Angehörigen des diplomierten Gesundheits- und Krankenpflegepersonals im Zusammenhang mit der fachgerechten Lagerung eines Patienten für eine Operation im Standardfall im mitverantwortlichen oder eigenverantwortlichen Tätigkeitsbereich tätig werden.<sup>141</sup> Ist die Lagerung dem eigenverantwortlichen Tätigkeitsbereich zuzuordnen, so scheidet eine Verantwortlichkeit des Arztes bei Fehlern grundsätzlich aus; im mitverantwortlichen Tätigkeitsbereich wäre der Arzt jedenfalls für die Anordnung verantwortlich.

Auch wenn die höchstgerichtliche, zivilrechtliche Judikatur zur konkreten Frage der Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe und dem Vertrauensgrundsatz bis dato überschaubar geblieben ist, ist die Anzahl der Entscheidungen (auch wenn diese meist von Berufungsgerichten stammt) im Bereich des Strafrechts etwas größer. So hat der OGH beispielsweise im Zusammenhang mit dem Vertrauensgrundsatz ausgeführt, dass ein Arzt vor der Vornahme einer Injektion deren Inhalt prüfen muss.<sup>142</sup> Allerdings darf sich auch die ebenfalls beteiligte Krankenschwester nicht darauf verlassen, dass ein Arzt diese Prüfung vor Vornahme der Injektion vornimmt, sondern muss sich selbst vom Inhalt überzeugen.<sup>143</sup> Im Gegensatz dazu wurde einem Operator etwa nicht als Sorgfaltsverstoß angelastet, dass die Zählung der Perltücher vor Verschließen der Operationswunde im Operationsteam fehlerhaft war.<sup>144</sup> Die telefonische Anordnung einer Verabreichung eines

138 OGH 11.5.2010, 4Ob36/10p.

139 OGH 19.6.2013, 7Ob85/13w.

140 Z.B. auch BGH, 24.1.1995 (VI ZR 60/94, Hamm).

141 *Schmiedbauer*, Lagerung im OP, RdM 111/2005.

142 OLG Innsbruck KRSIlg 804; sowie OGH SSt 29/39.

143 OLG Innsbruck KRSIlg 805.

144 OLG Wien, KRSIlg 807.

intravenösen Wehenmittels durch einen Arzt, ohne sich selbst über den Stand der Geburt zu vergewissern, wurde dagegen sehr wohl als objektiv sorgfaltswidrig gewertet.<sup>145</sup> Auch diesen Prüfungen der Sorgfaltswidrigkeit liegt jeweils der Vergleich mit der gewissenhaften, einsichtigen und pflichtgetreuen Person des jeweiligen Gesundheitsberufes im Behandlungsteam zu Grunde. Gerade bei der vertikalen Arbeitsteilung werden daher auch im zivilrechtlichen Bereich trotz Anwendung des Vertrauensgrundsatzes die jeweiligen berufsrechtlichen Verpflichtungen und Vorgaben bei der Prüfung der Sorgfaltswidrigkeit eine wesentliche Rolle spielen.

## 5. Fazit

In Verknüpfung der überschaubaren höchstgerichtlichen Judikatur mit den zahlreichen Lehrmeinungen zu den Kompetenzgrenzen der einzelnen Berufsrechte kann der Schluss gezogen werden, dass bei einer vertikalen Arbeitsteilung verschiedene Haftungsszenarien zu berücksichtigen sind: Erleidet ein Patient im Zuge einer Behandlung, an der sowohl ein Arzt als auch Angehörige anderer Gesundheitsberufe beteiligt sind, einen Schaden, so kann es zu einer Überlagerung verschiedener Haftungen kommen. Ist zusätzlich eine Delegation ärztlicher Tätigkeiten im Sinne der dargelegten Systematik vorgenommen worden und erleidet der Patient bei der Durchführung der vom Arzt angeordneten Maßnahme einen Schaden, so ist zu prüfen, ob dem Schadenseintritt eine fehlerhafte Anordnung durch den Arzt oder eine fehlerhafte Durchführung durch den Angehörigen eines anderen Gesundheitsberufes zu Grunde liegt. Eine Haftung kann sich bei bestehender Aufsichtspflicht durch den Arzt (allenfalls auch bei Aufsichtspflicht eines nichtärztlichen Berufsangehörigen über einen Angehörigen der „dritten Ebene“) auch aus der Verletzung einer Anleitungs- und Aufsichtspflicht ergeben.<sup>146</sup> Diese zusätzliche Haftungsthematik wird sich zukünftig insbesondere bei der Beziehung von Assistenzberufen nach dem MAB-G vermehrt stellen.

Ereignet sich der Sachverhalt in einer Krankenanstalt, so kommt primär eine Haftung des Rechtsträgers der Krankenanstalt für die als Erfüllungsgehilfen tätigen

---

145 OLG Wien KRSIlg 815.

146 So etwa beim Turnusarzt nach §3 Abs 3 ÄrzteG oder bei Gesundheits- und Krankenpflegeschülern nach §43 Abs. 2 GuKG; siehe dazu auch *Kletecka*, Zivilrechtliche Haftung (Schadnersatz) in *Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer*, Handbuch Medizinrecht für die Praxis II/7.

Mitarbeiter in Betracht, da (außerhalb des Belegsspitals) der Patient mit dem Rechtsträger der Krankenanstalt den Behandlungsvertrag schließt. Ein Regress des Rechtsträgers der Krankenanstalt an einem schuldhaft handelnden Dienstnehmer ist jedenfalls denkbar, wobei die Beschränkungen des DHG zu beachten sind.<sup>147</sup> Bei in einer Krankenanstalt angestellten Ärzten oder Angehörigen anderer Gesundheitsberufe ist – neben einer strafrechtlichen oder disziplinarrechtlichen Verantwortlichkeit – zusätzlich eine deliktische Haftung (auch aus der Verletzung der berufsrechtlichen Vorschriften als Schutzgesetze) zu beachten.

Die obigen Ausführungen zeigen weiters, dass der Rechtsträger der Krankenanstalt auch einen Mangel in der Organisation der Zusammenarbeit (welche nach den einschlägigen Bestimmungen der jeweiligen Krankenanstaltengesetze sicherzustellen ist) zu verantworten haben wird, wenn die berufsrechtlichen Vorgaben für die Angehörigen des ärztlichen Berufsstandes einerseits und die Angehörigen anderer Gesundheitsberufe andererseits nicht entsprechend den dargelegten Grundsätzen koordiniert wird. Derartige Haftungsfälle beim Rechtsträger einer Behandlungseinrichtung werden nur durch ein entsprechend ausgeprägtes Schnittstellenmanagement in den Griff zu bekommen sein, mit dem insbesondere die Ausbildung der Angehörigen anderer Gesundheitsberufe als Voraussetzung für eine mögliche Delegation sichergestellt wird. Aus haftungsrechtlicher Sicht interessant könnte weiters die Frage der personellen Ausstattung in den zukünftig laut Krankenanstaltenrecht zulässigen zentralen Aufnahme- und Erstversorgungseinheiten sein, da der ÖSG 2012 die Bedarfsqualifikationen für das dortige Personal eher undeutlich formuliert, sodass der jeweilige Rechtsträger bei der Organisation der personellen Ausstattung und deren Zusammenarbeit besonders gefordert sein wird.<sup>148</sup>

Ereignet sich der Schadenseintritt in einer niedergelassenen Ordination bzw. einer von einer Gruppenpraxis betriebenen Behandlungseinrichtung, so schließt der Patient den Behandlungsvertrag mit dem einzelnen Arzt bzw. dem Rechtsträger der Gruppenpraxis ab, sodass ein allfälliges Fehlverhalten eines Angehörigen eines anderen Gesundheitsberufs grundsätzlich dem Arzt bzw. dem Rechtsträger der Gruppenpraxis nach §1313a ABGB zuzurechnen ist. Liegt allerdings das Fehlverhalten in der eigenverantwortlichen Durchführung durch den Angehörigen des anderen Gesundheitsberufs, so kann sich der Arzt bzw. der Rechtsträger der Gruppenpraxis unter Beachtung der Vorgaben des DHG ebenfalls am Angehörigen des anderen Gesundheitsberufs regressieren. Eine direkte deliktische Haftung des Angehörigen des anderen Gesundheitsberufs gegenüber dem Patienten bleibt ebenfalls unberührt.

147 Kletecka, Zivilrechtliche Haftung (Schadnersatz) in Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer, Handbuch Medizinrecht für die Praxis II/5.

148 So auch Halmich, Rechtsfrage im Schockraum, ÖZPR 114/2013.



Der weitgehende Mangel an einschlägiger höchstgerichtlicher, zivilrechtlicher Rechtsprechung zur berufsrechtlichen Schnittstellenproblematik sowie die hohe Wahrscheinlichkeit, dass die voranschreitende vertikale Arbeitsteilung zukünftig weitergehende rechtliche Angriffsflächen bieten wird, sollte insbesondere die Rechtsträger einer Krankenanstalt motivieren, berufsrechtliche Schnittstellenprobleme zwischen den Gesundheitsberufen durch klare Vorgaben bestmöglich zu beseitigen. Zu beachten ist allerdings, dass zumindest nach derzeitiger Rechtslage nach wie vor eine „Zwangsdelegierung“ auf Angehörige anderer Gesundheitsberufe keinesfalls denkbar ist. Trauen sich Angehörige anderer Gesundheitsberufe die Durchführung zu delegierender Tätigkeiten trotz berufsrechtlicher Zulässigkeit rein praktisch nicht zu, so muss eine solche Delegierung zur Vermeidung haftungsrechtlicher Konsequenzen sowohl beim Arzt (Verletzung der Anordnungsverantwortung) als auch beim Angehörigen des anderen Gesundheitsberufs (Einlassungsfahrlässigkeit) unterlassen werden. Sofern auch entsprechende Schulungsmaßnahmen keine entsprechende Sicherheit für die Durchführung bringen, muss seitens des Rechtsträgers einer Behandlungseinrichtung in letzter Konsequenz auf arbeitsrechtliche Sanktionen (Auflösung des Dienstverhältnisses) zurückgegriffen werden.

## 6. Literaturverzeichnis

### **Bücher**

- Aigner/Kierein/Kopetzki, Ärztegesetz<sup>3</sup> (2007)*
- Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer, (2014) Handbuch Medizinrecht für die Praxis (Band I)*
- Aigner/Kletecka/Kletecka-Pulker/Memmer, (2014) Handbuch Medizinrecht für die Praxis (Band II)*
- Andreas/Kretzl, Rechtsgrundlagen für Gesundheitsberufe<sup>2</sup> (2013)*
- Emberger/Fössl-Emberger, Die Haftung des Arztes – Justiz und Verwaltungsstrafrecht (1991)*
- Emberger/Wallner, Ärztegesetz<sup>2</sup> (2008)*
- Juen, Arzthaftungsrecht<sup>2</sup> (2005)*
- Schneider, Ärztliche Ordinationen und selbständige Ambulatorien (2001)*
- Sladeczek/Marzi/Schmiedbauer, Recht für Gesundheitsberufe<sup>7</sup> (2014)*

Wallner, Ärztliches Berufsrecht (2011)

Weiss/Lust, GuKG7 (2014)

### Artikel

Aigner, Rechtsgrundlagen auf dem Sektor der Notfallmedizin, RdM 67/1996

Brandstetter/Zahl, Die strafrechtliche Haftung des Arztes, RdM 17/1994

Deutsch, Den letzten beißen die Hunde: Die Haftung bei der arbeitsteiligen Medizin in Duttge (Hg), Göttinger Schriftenreihe zum Medizinrecht (Band 1)

Halmich, Kompetenzfragen der präklinischen Patientenversorgung, RdM 88/2012

Halmich, Rechtsfragen im Schockraum, ÖZPR 114/2013

Halmich, Rechtsfragen im präklinischen Umgang mit psychiatrischen Patienten, RdM 79/2013

Hausreither/Lust, Aktuelles und Wichtiges aus dem Berufsrecht, ÖZPR 2012/4

Holzgruber/Hartl, Physiotherapeutische Einrichtungen – eine Kritik, RdM 108/1999

Keinert, Haftung für zu geringe Personalausstattung in Krankenanstalten, RdM 145/2012

Klimscha, Wie weit reicht die „Anordnungsbefugnis des Arztes?“, RdM, 127, 1997

Klimscha/Klaschka, Der eigenverantwortliche Tätigkeitsbereich der gehobenen medizinisch-technischen Dienste, RdM 115/2000

Kopetzki, Zum Kompetenzumfang des Turnusarzt in der Lehrpraxis, RdM 141/2013

Mazal, Heranziehung von Hilfspersonen durch Ärzte – Berufsrechtliche Aspekte, RdM 35/1996

Pflüger, Krankenhaushaftung und Organisationsverschulden, Schriftenreihe Medizinrecht, 128

Radner, Die Ausübung medizinischer Tätigkeiten durch MTD, MTF, SHD und Hilfspersonen iS des ÄrzteG (Teil 1), RdM 137/1998

Radner, Die Ausübung medizinischer Tätigkeiten durch MTD, MTF, SHD und Hilfspersonen iS des ÄrzteG (Teil 2), RdM 175/1998

Schmiedbauer, Lagerung im OP, RdM 111/2005

Stärker, 10 Jahre GuKG – Tätigkeitsbereiche – Eine Reflexion, RdM 135/2009

Stärker, Berufsrechte der Gesundheitsberufe: Radikale Vereinfachung notwendig, RdM 2/2014

Steiner, Ein letztes Mal – Physiotherapeutische Einrichtungen, RdM 191/2000

Steiner, Die kollegiale Führung im Krankenanstaltenrecht, RdM 34/2013

Wallner, Der Arztvorbehalt und seine Grenzen, RdM 117/2011

**Judikatur**

VfGH 12.12.2006, B 855/06

OGH 3.12. 1985, 5 Ob 608/84

OGH 31.1.1985, 7Ob2/85

OGH 3.9.1996, 10 Ob 2348/96h

OGH 8.5.2001, 10 Ob 86/01x

OGH 21.11.2006, 4 Ob 151/06v

OGH 5.10.2010, 4 Ob 155/10p

OGH 28.1.2011, 6Ob 259/10x

OGH 19.6.2013, 7Ob85/13w

OGH 27.6.1958, SSt 29/39

OLG Wien, 7.6.2010, 7 Ra 54/10b

OLG Graz 1.2.2001, 2 R 1/01m

OLG Wien, KRSIlg 807

OLG Wien KRSIlg 815

OLG Innsbruck KRSIlg 804

OLG Innsbruck KRSIlg 805

BGH, 24.1.1995 (VI ZR 60/94, Hamm)