

<https://doi.org/10.1007/s00350-021-5896-9>

Carolin Wever

I. Kommentierte Gerichtsentscheidungen

Arzthaftungsrecht

OLG Dresden, Hinweisbeschl. v. 21. 12. 2020 – 4 U 1775/20

Zum Umfang der zahnärztlichen Aufklärung und zur Bejahung eines Behandlungsfehlers

Im Fall einer zahnärztlichen Weisheitszahnbehandlung hatte das OLG Dresden über Aufklärung und Behandlungsfehler zu entscheiden.

Der Senat stellte hinsichtlich des erforderlichen Umfangs einer Aufklärung vor einer zahnärztlichen Behandlung am Weisheitszahn zunächst grundlegend klar, dass damit dem Patienten vor einem ärztlichen Eingriff eine allgemeine Vorstellung von der Art und dem Schweregrad der in Betracht stehenden Behandlung sowie den damit verbundenen Belastungen und Risiken zu vermitteln sei. Dabei sei über die mit der fehlerfreien medizinischen Behandlung verbundenen und dem Eingriff spezifisch anhaftenden Risiken, die bei ihrer Verwirklichung für die Lebensführung des Patienten von Bedeutung sind (Risikoaufklärung) sowie über die Art der konkreten Behandlung und deren Tragweite aufzuklären (Behandlungsaufklärung). Hinsichtlich des Auftretens von Nervschädigungen ging der Senat von einer ausreichenden Aufklärung aus.

Zur Behandlungsaufklärung gehöre, dass der Arzt dem Patienten Kenntnis von Behandlungsalternativen verschaffen muss, wenn gleichermaßen indizierte und übliche Behandlungsmethoden mit wesentlich unterschiedlichen Risiken und Erfolgchancen eine echte Wahlmöglichkeit für den Patienten begründen. Dabei sei die Wahl der Behandlungsmethode grundsätzlich primär Sache des Arztes. Er müsse dem Patienten daher im Allgemeinen nicht ungefragt erläutern, welche Behandlungsmethoden theoretisch in Betracht kommen, solange er eine Therapie anwende, die dem medizinischen Standard genügt. Die Wahrung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten erfordere eine Unterrichtung über eine alternative Behandlungsmöglichkeit nur dann, wenn für eine medizinisch sinnvolle und indizierte Therapie mehrere gleichwertige Behandlungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen, die zu jeweils unterschiedlichen Belastungen des Patienten führen oder unterschiedliche Risiken und Erfolgchancen bieten. Dem Patienten müsse in diesem Fall nach entsprechend vollständiger ärztlicher Aufklärung die Entscheidung überlassen bleiben, auf welchem Wege die Behandlung erfolgen soll und auf welches Risiko er sich einlassen will. Alternativen zu der indizierten Osteotomie zur Entfernung des Weisheitszahnes würden von der Berufung (Klägerseite) aber nicht vorgetragen und bestünden auch nach Ansicht des Klägers nicht.

Der Kläger könne sich zur Begründung eines Aufklärungsmangels auch nicht mit Erfolg darauf berufen, dass er nicht über die Möglichkeit der Operationsdurchführung in einer mund-, kiefer- oder gesichtschirurgischen Praxis oder Klinik aufgeklärt worden ist. Insoweit handele es sich nicht um eine echte Behandlungsalternative, die nur dann gegeben sei, wenn die Methode des Arztes nicht diejenige der Wahl ist oder konkret eine echte medizinische Al-

ternative mit gleichwertigen Chancen, aber andersartigen Risiken besteht (vgl. hierzu auch OLG Hamm, Urt. v. 19. 11. 2013 – 26 U 25/13 –, Rdnrn. 61–62, juris). Chancen und Risiken der Behandlung seien gleich gewesen, so dass eine echte Behandlungsalternative nicht bestanden habe. Auf die Durchführung der Operation gerade in einer spezialisierten Praxis oder Klinik habe der Kläger keinen Anspruch gehabt, so dass die Beklagte dies mit ihm auch nicht erörtern musste. Letztlich war aber ohnehin vom Vorliegen einer hypothetischen Einwilligung auszugehen.

Desweiteren hatte der Senat zudem zu bewerten, ob eine Schädigung des Nervus lingualis als Behandlungsfehler zu werten ist. Ein Verstoß gegen den Zahnmedizinischen Standard konnte aber nicht festgestellt werden. Allein der Misserfolg der ärztlichen Behandlungsmaßnahme bzw. der Eintritt eines Schadens (hier die Schädigung des Nervus lingualis) genüge nicht zur Haftungs begründung.

Der Kläger habe den ihm obliegenden Beweis für ein behandlungsfehlerhaftes Vorgehen der Beklagten bei der Zahnextraktion nicht führen können. Dass der Nerv bei der Operation, wie es der Kläger behauptet hat, durchtrennt worden ist, habe durch das neurologische Gutachten des Sachverständigen nicht bestätigt werden können.

Diese Entscheidung des OLG Dresden zeigt sehr strukturiert auf, aus welchen Umständen sich die Mangelhaftigkeit einer Aufklärung ergeben kann. Zudem macht die Entscheidung klar sehr deutlich, dass allein der Eintritt eines Schadens bei einer ärztlichen Heilbehandlung für sich genommen es noch nicht rechtfertigt, auf einen Behandlungsfehler zu schließen.

II. Gerichtsentscheidungen in Leitsätzen

Arztstrafrecht

OLG Köln, Urt. v. 16. 12. 2020 – 5 U 39/20

Zu den Tatbestandsvoraussetzungen des § 278 StGB – Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse

1. Der Behandlungsvertrag zwischen Hausarzt und Patient entwickelt keine Schutzwirkung für die Beihilfestelle als Dritte.

2. § 278 StGB, das Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse, ist kein Schutzgesetz i. S. d. § 823 Abs. 2 BGB, da das Delikt für sich genommen nicht geeignet ist, fremde Vermögensinteressen zu schädigen.

3. Rezepte sind keine Gesundheitszeugnisse i. S. d. § 278 StGB, da sie keine Auskunft über den Gesundheitszustand eines Patienten geben und nicht dem Nachweis einer bestimmten medizinischen Diagnose dienen.

4. Ärzte haben keine Vermögensbetreuungspflicht hinsichtlich des Vermögens privater Versicherer oder der Beihilfekasse, da es an der erforderlichen engen, direkten Beziehung zwischen Arzt und Beihilfekasse oder Privatversicherer fehlt.

Infektionsschutzrecht

VG Frankfurt a. M., Beschl. v. 12. 2. 2021 – 5 L 219/21.F

Zur Zuordnung einer Person mit Behinderung in eine Impfprioritäts-Gruppe

1. Eine Person mit geistiger Behinderung gehört ungeachtet ihrer Minderjährigkeit prinzipiell zur Gruppe derjenigen, die nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe c CoronaImpfV mit hoher Priorität Anspruch auf Schutzimpfung haben.

2. Auch wenn kein Impfstoff für die Anwendung bei Minderjährigen arzneimittelrechtlich zugelassen ist, ist die

Gabe von zugelassenen Arzneimitteln außerhalb der Parameter ihrer Zulassung im Rahmen des sogenannten Off-Label-Use unter gewissen Voraussetzungen möglich.

Recht der Reproduktionsmedizin

BayObLG, Urt. v. 4. 11. 2020 – 206 St RR 1459-1461/19

Zur Strafbarkeit wegen missbräuchlicher Anwendung von Fortpflanzungstechniken

1. Wird eine menschliche Eizelle, in die zum Zweck der Herbeiführung der Schwangerschaft der Frau, von der die Eizelle stammt, künstlich eine menschliche Samenzelle eingebracht oder deren Eindringen künstlich bewirkt worden ist (imprägnierte Eizelle), und die noch im Vorkernstadium (2-PN-Stadium) vor der Entstehung eines Embryos kryokonserviert wurde, wieder aufgetaut, um die Schwangerschaft einer Frau herbeizuführen, von der die Eizelle nicht stammt, stellt dies eine nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG strafbare missbräuchliche Anwendung von Fortpflanzungstechniken dar.

2. Bei einer Befruchtung i. S. d. § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG handelt es sich um einen zeitlich gestreckten Vorgang, der mit dem Einbringen bzw. Eindringen einer Samenzelle in eine Eizelle beginnt und erst durch die Entstehung eines Embryos i. S. d. gesetzlichen Begriffsbestimmung des § 8 Abs. 1 1. Halbs. ESchG, also durch den dort als Kernverschmelzung bezeichneten Vorgang, zum Abschluss kommt. Vom Begriff des Unternehmens der künstlichen Befruchtung i. S. d. § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG wird damit jede Handlung erfasst, die die Entwicklung vom Zusammenführen von Ei- und Samenzelle bis zur Entstehung eines Embryos künstlich herbeiführt, unterstützt oder fördert, gleich zu welchem Zeitpunkt sie in den bezeichneten Befruchtungsvorgang künstlich eingreift.

3. In subjektiver Hinsicht bedarf es für die Strafbarkeit nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG eines auf die objektiven Voraussetzungen des Unternehmens der Befruchtung gerichteten zumindest bedingten Tatvorsatzes sowie der Absicht, die Schwangerschaft einer Frau herbeizuführen, von der die Eizelle nicht stammt. Dabei kommt es nicht entscheidend auf den Willen des Handelnden zu Beginn der Befruchtungskaskade an, sondern auf den Willen zum Zeitpunkt der jeweiligen Tathandlung.

4. Hat sich eine künstlich imprägnierte Eizelle zu einem Embryo weiterentwickelt, und waren die die Befruchtung herbeiführenden bzw. fördernden Handlungen bis zu diesem Zeitpunkt von der Absicht getragen, die Schwangerschaft der Frau herbeizuführen, von der die Eizelle stammt, so ist die Übertragung des Embryos zu dessen Erhaltung

auf eine andere Frau nicht nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG strafbar.

5. § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG ist ein Unternehmensdelikt i. S. d. § 11 Nr. 6 StGB und erfasst als strafbare Handlung auch den (untauglichen) Versuch. Ein solcher liegt auch dann vor, wenn eine kryokonservierte Eizelle, die objektiv bereits zum Embryo entwickelt war oder deren Entwicklungsstadium nicht feststellen lässt, wieder aufgetaut wird, der Handelnde aber zumindest billigend in Kauf nimmt, dass sich die Eizelle noch im 2-PN-Stadium befindet und er mit der Absicht handelt, die Schwangerschaft einer fremden Frau herbeizuführen.

6. Die Annahme eines unvermeidbaren Verbotsirrtums gemäß § 17 S. 1 StGB wird von den Urteilsfeststellungen des Tatgerichts nur dann getragen, wenn diese dem Revisionsgericht die Prüfung ermöglichen, ob der Angeklagte trotz der ihm nach den Umständen des Falles, seiner Persönlichkeit sowie seines Lebens- und Berufskreises zuzumutende Anspannung des Gewissens die Einsicht in das Unrechtmäßige seines Handelns nicht zu gewinnen vermochte. Bezieht sich der Irrtum auf eine erkennbar schwierige Rechtsfrage und hat der Angeklagte hierzu ein Gutachten eines Rechtsprofessors eingeholt, ist es regelmäßig erforderlich, in den Urteilsfeststellungen neben den die fachliche Qualifikation des Sachverständigen betreffenden Umständen auch den wesentlichen Inhalt des Gutachtens einschließlich etwaiger darin enthaltener Hinweise auf bestehende Gegenansichten und der Auseinandersetzung des Sachverständigen hiermit mitzuteilen. Umstände, die die Person des Angeklagten sowie seinen Lebens- und Berufskreis betreffen, sind festzustellen, soweit sie für die Beurteilung etwaiger eigener Erkenntnismöglichkeiten zu der relevanten Rechtsfrage – zum Zeitpunkt der Tathandlungen – von Bedeutung sein können.

Sozialrecht

SG Karlsruhe, Beschl. v. 11. 2. 2021 – S 12 AS 213/21 ER

Zur Versorgung Arbeitssuchender mit FFP2-Masken

1. Arbeitssuchenden steht zur Deckung ihres besonderen Schutzbedarfes gegen Infektionen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 ein subjektives Recht auf die Bereitstellung von wöchentlich 20 medizinischen Mund-Nasen-Bedeckungen zu, welche den Anforderungen der Standards FFP2 (DIN EN 149:2001), KN95, N95 oder eines vergleichbaren Standards entsprechen.

2. Den Trägern der Grundsicherung bleibt unbenommen, anstelle dieser Sachleistung im Wege der Geldleistung ein um kalendermonatlich 129,- € höheres Arbeitslosengeld 2 zur Deckung des Mehrbedarfs zu gewähren.