BDAktuell

JUS-Letter

Juni 2008
Jahrgang 8, Ausgabe 2

In dieser Ausgabe:

1 Qualifizierte pflegerische Assistenz – immer notwendig?

Zeitpunkt der Aufklärung bei Notfällen

2 Reform des Versicherungsvertragsgesetzes – Neues für Arzt und Patient

3 Neuer Service: BDA-Urteilssammlung

BDA

Berufsverband Deutscher Anästhesisten
- Justitiare -
Roritzerstraße 27
90419 Nürnberg

Tel.: 0911/93378-17/-27
Fax: 0911/3938195
e-mail: Justitiare@bda-ev.de
Internet: www.bda.de

Qualifizierte pflegerische Assistenz - immer notwendig?

Prof. Dr. med. B. Landauer, Ottobrunn; Ass. iur. E. Weis, Nürnberg

Die Krankenhausträger sind verstärkt bestrebt, den Personaleinsatz zu „optimieren“. So sollen teilweise Anästhesisten gänzlich ohne pflegerische Assistenz oder nur mit Unterstützung von OP-Schwestern tätig werden.

Dieses Vorgehen ist nicht nur im Hinblick auf das Faktische, sondern auch auf den von der Rechtsprechung geforderten Facharztstandard bei der Patientenbehandlung als äußerst kritisch zu werten.

Es ist zwar nicht zwingend notwendig, dass dem Anästhesisten während des gesamten Anästhesieverfahrens permanent eine pflegerische Assistenz zur Verfügung steht. Allerdings ist während kritischer Phasen des Anästhesieverfahrens (z. B. Ein- u. Ausleitung der Narkose, schwierige Intubation), bei besonderen Vorkommnissen (z. B. Blutungen, allergischen Reaktionen, Kreislaufinstabilität bis zu vital bedrohlichen Funktionsstörungen) sowie grundsätzlich bei zu erwartenden Komplikationen (z. B. Aspiration bei Ileus-Einleitung, Schock bei Nachblutung) und zur Assistenz bei der Durchführung von Regionalanästhesien oder bei intraoperativ erforderlichen Zusatzmaßnahmen (z. B. maschinelle Autotransfusion) die Unterstützung des Anästhesisten durch eine Anästhesie-Pflegekraft unverzichtbar.

Dabei setzt die persönliche/fachliche Qualifikation der Pflegekraft der Delegation Grenzen. Überträgt der Anästhesist an eine Pflegekraft Aufgaben, für die sie nicht ausreichend qualifiziert ist, so haftet im Schadensfall nicht nur die Pflegekraft (Übernahmeverschulden), sondern auch der Anästhesist (Auswahlverschulden).

Welche Qualifikation das Assistenzpersonal haben muss, nämlich den „Fachpflegestandard“, ist in der aktuellen Entschließung der DGAI und des BDA zur ärztlichen Kernkompetenz und Delegation in der Anästhesie niedergelegt (AnästhIntensivmed 2007, S. 712ff.).

Fortsetzung Seite 2

*****

Zeitpunkt der Aufklärung bei Notfällen

- OLG München, Urteil v. 21.9.2006, Az. 1 U 2175/05-

Dr. iur. E. Biermann, Nürnberg; Ass. iur. E. Weis, Nürnberg

Der BGH fordert in ständiger Rechtsprechung, den Patienten vor dem beabsichtigten Eingriff so rechtzeitig aufzuklären, dass der Patient zur Wahrung seines Selbstbestimmungsrechtes und seiner Entscheidungsfreiheit ausreichende Zeit zur Abwägung der für und gegen den Eingriff sprechenden Gründe hat (*s. BDAktuell Jusletter Dezember 2001 - Zeitpunkt der Aufklärung vor elektiven Eingriffen*).

Fortsetzung Seite 4

Fortsetzung v. S. 1"Qualifizierte pflegerische Assistenz – immer notwendig?

Es gibt zwischen der ambulanten und stationären Anästhesie hierbei kein Qualitätsgefälle. Es muss sich einerseits um Personal aus einem anerkannten medizinischen Assistenzberuf bzw. um in der Ausbildung dazu oder zum Arzt handeln und ferner eine zusätzliche Ausbildung oder Einweisung erfolgt sein. Wie lange die Einweisungsphase in der Anästhesie zu sein hat, ist nicht festgelegt.

Auch hier kommt es stets auf die Umstände des Einzelfalles an. Die Pflegekraft muss nach ihren Kenntnissen und Fertigkeiten in der Lage sein, dem Arzt in Notsituationen adäquat zuzuarbeiten.

Auch wenn wir unter knappen ökonomischen Ressourcen mit Kompromissen leben müssen, ist darauf hinzuweisen, dass die Rechtsprechung bei der Abwägung zwischen Wirtschaftlichkeitszwängen und Sorgfaltspflichten bis heute noch letzteren absoluten Vorrang einräumt. Insofern lässt sich nicht sicher vorhersagen, ob und welche Kompromisse die Rechtsprechung in der Zukunft billigen wird.

*****

Reform des Versicherungsvertragsgesetzes – Neues für Arzt und Patient

Dr. iur. E. Biermann, Nürnberg;
Ass. iur. E. Weis, Nürnberg

Das Versicherungsvertragsgesetz (VVG) wurde mit Wirkung zum 1.1.2008 grundlegend reformiert. Die Neufassung gilt für alle Verträge, die ab dem 01.01.2008 abgeschlossen werden; Altverträge sind spätestens bis zum 01.01.2009 umzustellen.

Die VVG–Reform bringt weitreichende Änderungen in allen Versicherungssparten. Die Stärkung der Rechte der Versicherungsnehmer zieht sich wie ein roter Faden durch die gesamte Reform. Auch im Bereich der privaten Krankenversicherung wurden Änderungen durchgeführt. So ist beispielsweise der Patient (=Versicherungsnehmer) vor jeder Datenerhebung/–abfrage der PKV bei Ärzten oder Krankenhäusern zu informieren und auf sein Widerrufsrecht hinzuweisen. In der Vergangenheit haben sich oftmals die Versicherer ohne Wissen des Patienten an die behandelten Ärzte gewandt und legten „Blanko-Einwilligungen" der Patienten vor, die diese Jahre zuvor bei Vertragsabschluss unterzeichnet hatten. Mit der Neuregelung des § 213 VVG wird der Patient wieder „Herr seiner Daten".

Des Weiteren konnte der Patient bei Leistungsverweigerung der PKV keine Einsicht in Stellungnahmen nehmen. Auch dies hat sich durch die Neufassung des § 202 VVG grundlegend geändert. Demnach bezieht sich das Einsichtsrecht des Patienten nicht nur auf Gutachten, sondern auch auf Stellungnahmen. Die Auskunft muss zukünftig auch einem vom Patienten benannten Arzt bzw. Rechtsanwalt erteilt werden. Ferner wurde eine Kostenregelung aufgenommen. Wenn die PKV den Patienten auffordert, vom behandelnden Arzt eine Stellungnahme bzw. ein Gutachten einzuholen, hat die PKV zukünftig diese Kosten zu erstatten; gegenüber dem Arzt bleibt aber weiterhin der Patient Zahlungsschuldner.

Durch das Verbot der Übermaßvergütung (§ 192 Abs. 2 VVG) wurde klargestellt, dass die PKV nicht zur Leistung verpflichtet ist, wenn die Aufwendungen für die Behandlung in einem „auffälligen Missverhältnis" zu den erbrachten Leistungen stehen. Ein solches auffälliges Missverhältnis ist nach Ansicht des BGH (= VersR 2003, Seite 581 ff.) dann gegeben, wenn die in Anspruch genommene Behandlung sich lediglich durch übermäßig hohe Kosten von anderen medizinisch gleichwertigen Behandlungsmethoden unterscheidet.

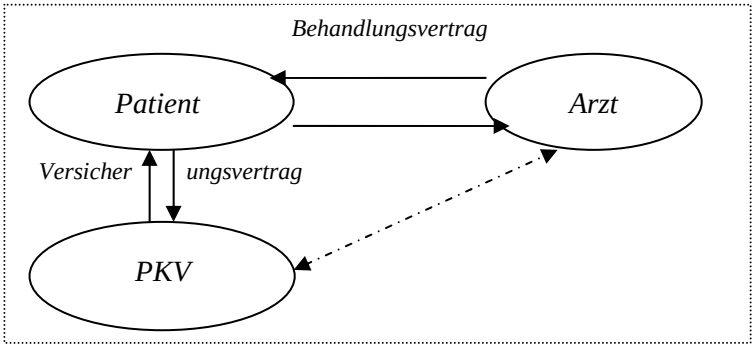
Der Gesetzgeber ermöglicht der PKV neue Serviceleistungen. Diese Zusatzleistungen sind nur optional, d.h. die Leis-

§ 192 VVG – Vertragstypische Leistungen des Versicherers

(1) Bei der Krankheitskostenversicherung ist der Versicherer verpflichtet, im vereinbarten Umfang die Aufwendungen für medizinisch notwendige Heilbehandlung wegen Krankheit oder Unfallfolgen und für sonstige Leistungen .... zu erstatten.
(2) Der Versicherer ist zur Leistung nach Absatz 1 insoweit nicht verpflichtet, als die Aufwendungen für die Heilbehandlung oder sonstiger Leistungen in einem auffälligen Mißverhältnis zu den erbachten Leistungen stehen.
(3) Als Inhalt der Krankheitskostenversicherung können zusätzliche Dienstleistungen, die in unmittelbarem Zusammenhang mit Leistungen nach Absatz 1 stehen, vereinbart werden, insbesondere

1. die Beratung über Leistungen nach Absatz 1 sowie über die Anbieter solcher Leistungen;
2. die Beratung über die Berechtigung von Entgeltansprüchen der Erbringer von Leistungen nach Absatz 1;
3. die Abwehr unberechtigter Entgeltansprüche der Erbringer von Leistungen nach Absatz 1;
4. die Unterstützung der versicherten Personen bei der Durchsetzung von Ansprüchen wegen fehlerhafter Erbringung der Leistungen nach Absatz 1 und der sich hieraus ergebenden Folgen;
5. die unmittelbare Abrechnung der Leistungen nach Absatz 1 mit deren Erbringern.

tungen müssen ausdrücklich zwischen dem Patienten und der PKV vereinbart werden. Die Serviceleistungen ändern nichts an den bisherigen Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten. Die Neuregelung führt nicht automatisch dazu, dass zwischen Arzt und PKV eine Vertragsbeziehung entstehen würde.



Die Unterstützung der PKV bei dem Verdacht von Behandlungsfehlern (§ 192 Abs. 3 Nr. 4 VVG) ist für den Arzt u. U. sogar von Vorteil, wenn medizinische Sachkunde der Versicherer eingebracht wird und der Patient als medizinischer Laie evtl. vom sofortigen Beschreiten des Rechtswegs abgehalten wird. In der gesetzlichen Krankenversicherung ist bereits seit Jahren vorgesehen, dass die gesetzliche Krankenversicherung den Patienten unterstützen kann (§ 66 SGB V).
Von Interesse für den liquidationsberechtigten Arzt ist hier die Möglichkeit der Direktabrechnung seines Honorars mit der PKV (§ 192 Abs. 3 Nr. 5 VVG). Dieser Abrechnungsweg bietet mehr Sicherheit bei Patienten mit schlechter Zahlungsmoral. Allerdings muss diese Serviceleistung ausdrücklich zwischen dem Patienten und der PKV vereinbart worden sein. Die oben dargestellten Vertragsbeziehungen werden dadurch nicht geändert; eine Direktabrechnung ist nur mit Zustimmung des Arztes möglich. Der Arzt kann weder vom Patienten noch von dessen Krankenversicherung zu einer Direktabrechnung gezwungen werden.

Von Bedeutung ist auch die neue Serviceleistung, wonach die PKV den Patienten bei ärztlichen Honorarforderungen nicht nur berät, sondern nunmehr auch zur Abwehr unberechtigter Honorarforderungen (§ 192 Abs. 3 Nr. 2 u. 3 VVG) befugt ist. Konnte der Arzt bei einer Diskussion über das ärztliche Honorar bislang den Patienten sozusagen als Verbündeten „mit ins Boot holen“, um seinen Honoraranspruch gegenüber dem Versicherer durchzusetzen, besteht aufgrund der gesetzlichen Neuregelung das Risiko, dass der Patient die Abwehr unberechtigter Honorarforderungen komplett der PKV überträgt. Die PKV ist dann zur Abwehr unberechtigter Honorarforderungen berechtigt; der Patient kann sich so aus den Honorarstreitigkeiten heraushalten.

Allerdings gründet der Honoraranspruch des Arztes im Behandlungsvertrag zwischen Arzt und Patient. Die VVG–Reform ändert an diesen Rechtsbeziehungen nichts, sodass für den Arzt weiterhin der Patient Kostenschuldner bleibt und nicht automatisch Rechtsbeziehungen zwischen PKV und Arzt entstehen.

Die Abwehr unberechtigter Honoraransprüche durch die PKV ist deshalb nur auf zwei Wegen möglich: Einmal dann, wenn eine unmittelbare Abrechnung Arzt – PKV zwischen Patient und PKV vereinbart wurde. Hierzu ist die Zustimmung des Arztes notwendig. Dann ist die PKV Kostenschuldner (§ 192 Abs. 3 Nr. 5 VVG). Zum anderen kann der Patient aber auch das Honorar des Arztes zunächst entrichten und tritt dann etwa die Rückforderungsansprüche an die PKV ab. Hierfür ist keine Zustimmung des Arztes notwendig. Schon in der Vergangenheit hat sich die PKV häufig zum Sachwalter des Patienten ernannt. Im Hinblick auf das Rechtsberatungsgesetz (unzulässige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten) war die Berechtigung der PKV dazu umstritten. Diese Streitfrage hat der Gesetzgeber nun zu Gunsten der Versicherer geklärt.

Es bleibt abzuwarten, ob die privaten Krankenversicherungen von den neuen Serviceleistungen Gebrauch machen und welche Auswirkungen dies auf die Praxis haben wird.

Ein neuer Service für Sie: Urteilssammlung des BDA

Auf der BDA-Homepage finden Sie ab sofort Gerichtsentscheidungen aus verschiedenen Rechtsgebieten, die für Ihre Tätigkeit von Bedeutung sind. Die derzeit noch im Aufbau begriffene Urteilssammlung soll regelmäßig aktualisiert und erweitert werden.

Über die Dokumentensuche können Sie die Entscheidungen nicht nur nach Aktenzeichen/ Entscheidungsdatum, sondern auch nach Stichworten abrufen. Dadurch ist eine schnelle Suche nach Urteilen möglich.

Hier der direkte Link:
http://www.bda.de/urteile/db/

Ass. iur. E. Weis

*****

Fortsetzung v. S. 1 "Zeitpunkt der Aufklärung bei Notfällen"

Bei Notoperationen / Notfällen ist eine frühzeitige Aufklärung meist nicht möglich. Ist sofortiges ärztliches Handeln zur Abwehr lebensbedrohender Gefahr geboten, tendiert der Aufklärungsumfang „gegen Null" *(siehe Ulsenheimer, K: Arztstrafrecht in der Praxis, 4. Auflage 2008, RN 76)*. Im Übrigen erkennt die Rechtsprechung an, dass je nach den Umständen des Einzelfalles auch eine deutlich kürzere Spanne zwischen der Risikoaufklärung / Einwilligung und der Durchführung des Eingriffs zulässig, ja geboten ist.
So hat das Oberlandesgericht München die Klage einer Patientin abgewiesen, (Urteil vom 21.09.2006, Az. 1 U 2175/05), die nachträglich meinte, ihre Einwilligung sei unwirksam, weil sie keine ausreichende Zeit zur Überlegung hatte.

Sachverhalt

Bei der Patientin wurde eine akute Gallenblasenentzündung diagnostiziert. Wegen des sich – wie auch der gerichtliche Sachverständige später bestätigte – von Stunde zu Stunde steigernden Risikos gravierender Komplikationen (z.B. Abzessbildung, Perforation der Gallenblase, Einschränkung der Nieren- und Leberfunktion) wurde die Indikation zu einer dringlichen Operation gestellt. Ca. 3 bis 4 Stunden vor dem Eingriff wurde das Aufklärungsgespräch durchgeführt. Die Patientin erklärte sich mit der Durchführung des Eingriffs am selben Tag einverstanden. Im Nachhinein macht die Patientin geltend, ihre Einwilligung sei unwirksam, weil die Aufklärung verspätet gewesen sei. Sie fordert vom Krankenhausträger Schadenersatz, insbesondere Schmerzensgeld.

Stationäre Eingriffe:

Aufklärung über operativen Eingriff -> spätestens am Vortag
Aufklärung über Anästhesie -> am Vorabend noch ausreichend

Ambulante Engriffe / stationäre diagnostische Maßnahmen
Aufklärung i.d.R. noch am Tag des Eingriffs rechtzeitig

Beachte: Patient muss sich stets frei entscheiden können!

Jedoch ohne Erfolg. Das OLG München stellt klar, dass die Einwilligung unter dem Aspekt des Notfalleingiffs rechtmäßig war.

Definition Notfalleingriff

In den Entscheidungsgründen erläutert das OLG München den „Notfalleingriff": „Denn eine Notfalloperation, bei der aus medizinischen Gründen eine kürzere Zeitspanne zwischen Aufklärung und Eingriff hingenommen werden muss, kann nicht nur dann angenommen werden, wenn eine Verzögerung der Operation mit großer Wahrscheinlichkeit zum Tod des Patienten führt. Sind bei einer Verschiebung des Eingriffs auf den nachfolgenden Tag gewichtige, unter Umständen sogar lebensbedrohliche Komplikationen zu befürchten, muss der Patient die Möglichkeit haben, sich für einen umgehenden Eingriff zu entscheiden".
Sodann stellt das OLG klar, dass einem Patienten keine Bedenkzeit aufgedrängt werden muss, wenn er unverzüglich operiert werden will und der sofortige Eingriff auch medizinisch geboten ist:
„Es kann nicht angehen, dass ein Patient, der unverzüglich operiert werden kann und will, das Risiko einer nachhaltigen Verschlechterung seines Zustandes in Kauf nehmen muss, damit ihm ein Tag Bedenkzeit zur Verfügung steht. Auch kann es nicht Aufgabe des Arztes sein, dem Patienten die Dringlichkeit eines Eingriffs zu erläutern, damit dieser eine eigen verantwortliche Entscheidung treffen kann, ohne anschließend dem Wunsch des Patienten und dem medizinisch Gebotenen Rechnung tragen zu können.

Eine solche formale Betrachtungsweise würde weder den Interessen des Patienten noch denen des Arztes gerecht werden. Das Selbstbestimmungsrecht des Patienten würde bei einer solchen Konstellation geradezu auf den Kopf gestellt. Welcher Zeitraum zwischen Aufklärung und Durchführung der Operation liegen muss, hängt somit davon ab, wie dringlich der anstehende Eingriff ist. Verschlechtern sich die Heilungschancen eines Patienten deutlich oder besteht - wie hier - die Gefahr gewichtiger Komplikationen, kann und muss der Arzt (in Rücksprache mit dem Patienten) den Eingriff unverzüglich vornehmen".
Im Gegenteil, das Zuwarten kann fehlerhaft sein: „Unter Umständen riskiert der Arzt sogar den Vorwurf eines groben Behandlungsfehlers, wenn er die Operation erst am Folgetag durchführt und sich zwischenzeitlich die genannten Risiken verwirklichen (vgl. OLG München vom 31.05.2001, Az. 1 U 5146 für den Fall einer dislozierten medialen Schenkelhalsfraktur, die nicht innerhalb von 6, sondern mehr als 12 Stunden nach dem Bruch operiert wurde;...)."