Gynäkologe 2010 · 43:75–78
DOI 10.1007/s00129-009-2397-8
Online publiziert: 11. Dezember 2009
© Springer-Verlag 2009

Redaktion
L. Beck, Düsseldorf
J. Baltzer, Krefeld

D. Berg · K. Ulsenheimer
Amberg

Zwischen Budget, Haftung und Wohl der Patientin

Ein schwieriger Balanceakt

Im Jahr 1995 beschrieb Annas, ein amerikanischer Arzt, die Situation der Ärzte in den USA wie folgt:
Die Rolle der Ärzte hat sich grundlegend gewandelt. Sie werden von Managern unterwiesen und sind nicht länger Anwälte der Patienten. Stattdessen stehen sie im Dienst von Versicherungen … Der Schwerpunkt liegt auf Effizienz, Gewinnmaximierung, Kundenzufriedenheit, Zahlungsfähigkeit, Planung, Unternehmertum und Wettbewerb. Die Ideologie der Medizin wird ersetzt durch die Ideologie des Marktes … In dem Maße, in dem die Medizin zu Kapitalunternehmen wird, verdrängt die Geschäftsethik die medizinische Ethik.

Diese Einschätzung der Wandlungen unseres Gesundheitswesens, insbesondere des Verhältnisses zwischen Arzt und Patienten, beschreibt die gegenwärtige Situation sicherlich etwas übertrieben und provokativ, aber in ihrem Kern verdient sie Zustimmung. Die zunehmende Ökonomisierung der Medizin ist ein Zeichen der Mittelverknappung, die zum Ursprung, Mittelpunkt und Maßstab aller Reformbestrebungen wird. Daraus ergeben sich unter dem Etikett der Wirtschaftlichkeit der Medizin gefährliche Folgen:

- die Veränderung des Selbstverständnisses des ärztlichen Berufs sowie
- die Unzufriedenheit mit der Berufsausübung bei Ärzten und Pflegekräften.

Zur Veränderung des Selbstverständnisses des ärztlichen Berufs. Wer als junger Assistenzarzt lernt, einen Patienten im Sinne der DRGs nicht als Hilfe suchenden Kranken anzusehen, sondern als Kunden, der zum Zwecke der Gewinnmaximierung optimal einzustufen ist, wird zu einer anderen ethischen Berufsauffassung gelangen als Generationen von Ärzten vor ihm. Nach dem Medizinhistoriker und Sinologen Paul Unschuld ist „das Denken in Fallpauschalen das unärztlichste Denken, das man sich vorstellen kann."

Zur Unzufriedenheit mit der Berufsausübung bei Ärzten und Pflegekräften. Eine Umfrage des Deutschen Verbandes für Pflegeberufe (DBfK) im Januar 2009, an der sich mehr als 2000 im Bereich Krankenhaus Tätige beteiligten, ergab:

- 32,3% erwägen, die Berufsaufgabe und den Wechsel in eine andere Tätigkeit mehrfach wöchentlich bis täglich,
- 42,5% würden die eigenen Angehörigen, Freunde oder Bekannte nicht im eigenen Arbeitsbereich versorgen lassen,
- 70,7% sehen die Attraktivität des Pflegeberufes für jüngere Generationen in den kommenden 10 Jahren drastisch verschlechtert,
- 82,5% sind der Meinung, dass die Personalausstattung im eigenen Arbeitsbereich nicht ausreichend ist, und
- 69,2% sind der Meinung, dass sich die Pflegequalität im vergangenen Jahr verschlechtert hat.

Auch aus dem ärztlichen Sektor liegen Daten dazu vor. Kern, Beske u. Lescow[1] berichteten im Deutschen Ärzteblatt über das Ergebnis einer Leserumfrage zu Leistungseinschränkungen im Gesundheitswesen. Unter den therapeutischen Leistungen, die eingeschränkt wurden, nannten die Befragten: Heilmittel (12%), Patientengespräche (0,7%), Arzneimittelverordnung (7,8%), ambulante Operationen (7,6%), Hausbesuche (6,5%), ambulante Infusionen (5,5%) und einige andere. In gleicher Häufigkeit werden Defizite in der diagnostischen Versorgung der Bevölkerung genannt. Zu 4% beklagten Krankenhausärzte das Nichteinhalten medizinischer Standards.

Exakte Daten über die Nichteinhaltung von Standards in der medizinischen Versorgung liegen bisher noch nicht vor. Es gibt vereinzelte Berichte über fehlendes Assistenzpersonal bei Operationen, Parallelnarkosen, die postoperative Überwachung des Patienten durch Angehörige statt durch geschultes Pflegepersonal, Aufklärungsdefizite durch nicht ausreichend deutsch sprechende Ärzte und Informationsverluste durch Arbeitszeitgesetz und fehlender Zeit für die Kommunikation mit Pflegekräften und vor allem für die Zuwendung zum Patienten.

Die Furcht vor dem Mangel scheint heute (noch) größer zu sein, als es der Mangel tatsächlich ist

Die Stimmung bei Ärzten und Pflegeberufen ist insgesamt schlecht, aber die Unsicherheit und die Furcht vor dem Mangel scheinen heute (noch) größer zu sein, als es der Mangel tatsächlich ist. In einer

[1] Beske F, Kern AO, Lescow, H (1999) Auswertung einer Leserumfrage: Leistungseinschränkung oder Rationierung im Gesundheitswesen? Dtsch Arztebl 96(3): A113–117

Untersuchung von Strech et al.[2] gaben drei Viertel der befragten Ärzte an, Patienten nützliche Maßnahmen aus Kostengründen mehr oder weniger häufig vorenthalten zu müssen. Die große Mehrheit der Kliniker beschrieb negative Auswirkungen der Mittelknappheit auf ihre Arbeitszufriedenheit und auf die Arzt-Patienten-Beziehung.

Standard und Wirtschaftlichkeit

Gerichtsurteile, die sich unter haftungsrechtlichem Blickwinkel mit der Problematik Standard und Wirtschaftlichkeit näher beschäftigen, stehen noch aus. Natürlich gibt es einzelne Urteile, die Kostengesichtspunkte im Rahmen der Frage eines Behandlungs- oder Organisationsfehlers behandeln. So lesen wir z. B., dass „bei der Beurteilung, welcher Sorgfaltsmaßstab im Einzelfall anzusetzen ist, die allgemeinen Grenzen im System der Krankenversorgung, selbst wenn es Grenzen der Finanzierbarkeit und der Wirtschaftlichkeit sind, nicht völlig vernachlässigt werden können".[3] An anderer Stelle betont der Bundesgerichtshof (BGH) das Recht und die Pflicht des Arztes, bei der Risikoabwägung wirtschaftliche Überlegungen in sein Denken einzubeziehen: Zwischen der „statistischen Häufigkeit der gefahrdrohenden Anomalie", dem „Gewicht der verwirklichten Gefahr" und schließlich dem „wirtschaftlichen und allgemeinen Aufwand, den die Feststellung erfordert", ist abzuwägen, sodass die mögliche Diagnose- und Behandlungsmaßnahme nicht vorgenommen werden muss, wenn die Schädigung des Patienten nur ein geringes Risiko darstellt, der finanzielle Aufwand zu seiner Beseitigung aber außer allem Verhältnis steht.[4] „Der haftungsrechtlich zu fordernde Standard ignoriert" also keineswegs „ökonomische Zwänge",[5] vielmehr sind die durch das Budget gesetzten Grenzen bei der Prüfung des rechtlichen Sorgfaltsmaßstabs, also des fachgynäkologischen Standards, mit einzubeziehen.[6]

Auch die Ärzteschaft bestreitet nicht die Notwendigkeit, wirtschaftliche Überlegungen in das ärztliche Denken und Handeln einfließen zu lassen. Ein Problem entsteht jedoch dann, wenn, wie vereinzelte Berichte deutlich machen, Kosten- und Finanzierungsaspekte zum entscheidenden Kriterium für die Behandlung werden. Man spricht ärztlicherseits nicht mehr nur von Rationalisierung, sondern in Einzelfällen immer öfter von Rationierung.

Zur Absenkung von Standards

Daraus resultiert die Frage und zugleich die Sorge, ob Standards abgesenkt werden müssen oder dürfen und, wenn ja, bis zu welcher Grenze.

Der Gynäkologe schuldet seiner Patientin bei all seinen Maßnahmen die gebotene Sorgfalt, d. h. die Einhaltung des fachspezifischen Standards. Mit dieser Formulierung, die inhaltsgleich mit den „anerkannten Regeln der ärztlichen Kunst" oder dem „Stand der Wissenschaft" ist, umschreibt die Haftungsrechtsprechung des Zivil- und Strafrechts den stets zu fordernden, deshalb objektiv-typisierenden Sorgfaltsmaßstab. Nicht das „Übliche", nicht „individuelle, örtliche Qualitätsdefizite" oder optimale, ja maximale Bedingungen, sondern der Standard des jeweiligen Fachgebiets ohne Ansehen der Person und ohne Rücksicht auf die subjektiven Fähigkeiten des Arztes ist maßgebend für das ärztliche Tun und Lassen. Abstrakt lässt sich der Standard als das zum Behandlungszeitpunkt in der ärztlichen Praxis und Erfahrung bewährte, nach naturwissenschaftlicher Erkenntnis Gesicherte, von einem durchschnittlich befähigten Facharzt verlangte Maß an Kenntnis und Können umschreiben, mit den Worten des Mediziners als „die gute, verantwortungsbewusste ärztliche Übung" im Sinne der Facharztqualität.[7]

Dieser Standard kann in Leitlinien, Richtlinien, Empfehlungen, Lehrbüchern oder sonstigen schriftlichen Werken beschrieben sein, begründet wird er aber nur durch die tatsächliche Praxis und deren Anerkennung durch die Fachkollegen. Deshalb ist zu beachten: Leitlinien geben den Stand des Wissens (Ergebnisse von kontrollierten klinischen Studien und Wissen von Experten) über effektive und angemessene Krankenversorgung zum Zeitpunkt der „Drucklegung" deklaratorisch wieder.[8] In Anbetracht der Fortschritte wissenschaftlicher Erkenntnisse und der Technik müssen periodische Bearbeitungen, Erneuerungen und Korrekturen vorgenommen werden, um der Dynamik der Veränderungen in äußeren rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Rahmenbedingungen sowie dem Wandel in den jeweiligen Diagnose- und Behandlungsmöglichkeiten Rechnung zu tragen. Leitlinien und Empfehlungen müssen ebenso wie Richtlinien vom Arzt unter Berücksichtigung des Zeitpunkts ihrer Entstehung daraufhin überdacht werden, ob einer bestimmten Empfehlung gefolgt werden soll, darf oder muss – unter Berücksichtigung der bei der individuellen Patientin vorliegenden Gegebenheiten und der verfügbaren Ressourcen.

Nur soweit und solange Leitlinien, Empfehlungen und Richtlinien dem gebotenen Standard entsprechen, sind sie verbindlich und nur in begründeten Fällen außer Acht zu lassen.

Zur Variabilität des Standards

Der Standard ist also kein feststehendes, abstrakt-theoretisches Gebilde, losgelöst von Örtlichkeit und Zeit, sondern eine variable Größe, die nicht nur vom Fortschritt der Medizin, sondern auch davon abhängt, „wie viel und auf welche Weise die Gesellschaft für die medizinische Versorgung ausgeben kann und will".[9] Dadurch entsteht der Zielkonflikt zwischen Ökonomie und ärztlichem Können, zwischen dem medizinisch Möglichen und

2 Strech D, Börchers K, Freyer D et al. (2008) Ärztliches Handeln bei Mittelknappheit. Ethik Med 20: 94–109

3 OLG Köln, VersR 1993, 52 f

4 BGH VersR 1975, 44; BGH VersR 1954, 290; OLG Düsseldorf, MedR 1984, 69

5 Dressler, FS Geiß, 2000, S. 387

6 vgl. auch Taupitz, in: Wolter/Riedler/Taupitz, Einwirkungen der Grundrechte auf das Zivilrecht, öffentliche Recht und Strafrecht, 1999, S. 114

7 vgl. Ulsenheimer, Arztstrafrecht in der Praxis, 4. Aufl. 2008, Rdnr. 18

8 OLG Hamm NJW 2000, 1801, 1802

9 Steffen, FS Geiß 2000, S. 487

dem wirtschaftlich Finanzierbaren, zwischen Budget, Haftung und Wohl der Patientin. Die „heile Welt" von früher, in der finanzielle Aspekte und Kosten-Nutzen-Erwägungen als unärztlich galten, jedenfalls nur eine untergeordnete Rolle spielten, ist unwiderruflich vorbei. Weder können Ärzte ihren Anspruch auf Therapiefreiheit zu Lasten der Solidargemeinschaft unbegrenzt durchsetzen, noch haben Patienten Anspruch auf eine optimale, ja maximale medizinische Versorgung.[10] Notwendig ist es, einen Interessensausgleich, eine Balance zwischen medizinischen Notwendigkeiten und ökonomischen Zwängen zu finden. Dies kann gelingen, wenn Arzt und Patient, Rechtsprechung, Gesetzgebung und Politik folgende Grundsätze beachten:

- Gefordert und garantiert wird nicht ein Maximalstandard, sondern der Mindeststandard des medizinisch noch Ausreichenden, der den Schutz- und Sicherheitsinteressen des Patienten genügt. Die gebotene Sorgfalt darf sich „nicht unbesehen an den Möglichkeiten von Universitätskliniken und Spezialkrankenhäusern orientieren", sondern muss sich „auch an den für diesen Patienten in dieser Situation faktisch erreichbaren Gegebenheiten ausrichten, sofern auch mit ihnen ein zwar nicht optimaler, aber noch ausreichender medizinischer Standard erreicht werden kann",[11] betonte der BGH schon vor 15 Jahren.
- Es muss nicht „stets das neueste Therapiekonzept mittels einer auf den jeweils neuesten Stand gebrachten apparativen Ausstattung" eingesetzt werden, sondern medizinischer Standard ist „je nach den personellen und sachlichen Möglichkeiten verschieden".[12] Qualitätsunterschiede in der Behandlung von Patienten sind zwangsläufig, ohne dass die Rechtsprechung diese Entwicklung kritisiert hätte,[13] allerdings in „Grenzen", da „das Wohl des Patienten oberstes Gebot und Richtschnur ist".[14]

10 so mit Recht Steffen, a.a.O., S. 487
11 BGH VersR 1994, 480, 482
12 BGH NJW 1988, 763; NJW 1993, 2989
13 BGH NJW 1993, 2989 ff
14 BGH NJW 1999, 1779, 1781

Zusammenfassung · Abstract

Gynäkologe 2010 · 43:75–78 DOI 10.1007/s00129-009-2397-8
© Springer-Verlag 2009

D. Berg · K. Ulsenheimer

Zwischen Budget, Haftung und Wohl der Patientin. Ein schwieriger Balanceakt

Zusammenfassung
Exakte Daten über die Nichteinhaltung von Standards in der medizinischen Versorgung liegen bisher noch nicht vor. Es gibt vereinzelte Berichte über Versorgungsdefizite, aber die Unsicherheit und die Furcht vor dem Mangel scheinen heute (noch) größer zu sein als es der Mangel tatsächlich ist.

Die derzeitige Rechtsprechung berücksichtigt auch die wirtschaftliche Situation des Gesundheitswesens im Allgemeinen und des Krankenhauses/Arztes im Speziellen. Nach einem Urteil des BGH können die Ansprüche des Patienten nicht ungekürzt und ohne Rücksicht auf finanzielle Auswirkungen umgesetzt werden.

Bevor Standards abgesenkt werden, müssen alle organisatorischen Anstrengungen unternommen werden, die zur Aufrechterhaltung der Standards erforderlich sind. Dazu gehört ggf. auch die Verlegung von Patienten und die Schließung von Kliniken, wenn der gebotene Standard nicht aufrechterhalten werden kann.

Wenn die Behandlungsbedingungen aufgrund personeller und/oder sachlicher Gegebenheiten so ungünstig sind, dass das daraus resultierende Risiko und die möglichen Nachteile für den Patienten größer sind als der erreichbare Nutzen, muss diese Behandlung wegen Überschreitung des erlaubten Risikos unterbleiben. Das Eingehen der erhöhten Gefahr ist dann nicht mehr durch das erlaubte Risiko gedeckt, das bei überwiegendem Sozialnutzen auch eine an sich gefährliche Handlung rechtfertigt.

Schlüsselwörter
Medizinische Standards · Leitlinien · Versorgungsdefizit · Absenkung von Standards

Budget, risk, and patient benefit. A difficult balance

Abstract
Precise data on failures to meet standards of medical care are not available. Isolated reports do exist of supply shortages, but the uncertainty and fear still seem to be greater than the shortages themselves. Current German law takes into account the economic situations of both the hospital/doctor in particular and the health care system in general. According to a German Supreme Court ruling, 'patient demands' may not be defined inflexibly and without regard to financial implications; however before a medical standard is lowered, all organizational efforts must first be made to maintain that standard. This could even include the transfer of patients and closure of clinics. When subjective or real conditions of a diagnosis or therapy are so unfavorable that the resulting risk and potential disadvantage to the patient outweigh the achievable benefits, such treatment should normally be rejected. The situation exists however in which excessive risk to an individual patient can be justified by a greater social value.

Keywords
Medical standards · Guidelines · Deficite of supply · Reduction of standards

- Die „unverzichtbare Basisschwelle" des medizinischen Standards, die trotz dessen Variationsbreite um des Rechtsgüterschutzes willen zugunsten der Patientin eingehalten werden muss, ist dort zu ziehen, wo sonst das erlaubte Risiko überschritten wird und ein Übernahme- oder Organisationsverschulden festzustellen ist. Wenn die Behandlungsbedingungen aufgrund personeller und/oder sachlicher Gegebenheiten so ungünstig sind, dass das daraus resultierende Risiko und die möglichen Nachteile für den Patienten größer sind als der wirkliche Nutzen seines Tuns, muss diese wegen Überschreitung des erlaubten Risikos unterbleiben. Das Eingehen der erhöhten Gefahr ist dann nicht mehr durch das erlaubte Risiko gedeckt, das bei überwiegendem Sozialnutzen auch eine an sich gefährliche Handlung rechtfertigt. Unter diesen Umständen steht die Erfüllung des Heilauftrags grundsätzlich in Frage,[15] da die iatrogene Gefährdung der Patienten die Chancen des Heileingriffs überwiegt und damit die rechtlichen Grenzen überschritten werden, die durch die Schutz- und Sicherheitsbedürfnisse des Patienten gezogen werden. Wird also z. B. erkennbar, dass die für den Krankenhausbetrieb oder eine einzelne Abteilung empfohlene bzw. gebotene personelle und sachliche Mindestausstattung nicht mehr gewahrt ist, um die Gefährdung des Patienten im Rahmen des Vertretbaren zu halten, so ist dieser an ein geeignetes Krankenhaus zu überweisen, ein Aufnahmestopp ist zu verhängen und das Leistungsangebot ist zurückzunehmen.

Zur Reduktion von Standards

Um die Grenze des erlaubten Risikos zeitlich und sachlich hinauszuschieben, muss der oder die Organisationsverantwortliche alles tun, um den gebotenen Standard zu erreichen und zu erhalten, d. h. intelligent organisieren, dadurch Kosten einsparen, sich um Flexibilität, mehr Einsatz und Rationalisierung bemühen, Drittmittel und zusätzliche Patienten akquirieren, mahnende Briefe an die Krankenhausleitung und den Träger schreiben und vieles andere mehr.

Die Patientin ist bei Behandlungsbeginn oder Fortsetzung der Behandlung auf die Reduktion des Standards und die damit möglicherweise verbundene Risikoerhöhung sowie über die eventuell mögliche „private Liquidation" zur Erlangung einer besseren Behandlungsqualität aufzuklären.[16] Die Patientin muss über die Folgen der Mittelknappheit in ihrer konkreten Behandlungssituation informiert sein und eine eventuell vorhandene Therapieoption (z. B. in Gestalt eines wirksamen, aber sehr teuren und deshalb in dem betreffenden Krankenhaus nicht verfügbaren Medikaments) kennen.

Korrespondenzadresse

Prof. Dr. D. Berg
Schwaigerstr. 33, 82224 Amberg
dberg@asamnet.de

Interessenkonflikt. Der korrespondierende Autor gibt an, dass kein Interessenkonflikt besteht.

- Kongressnews
- Spannendes aus der Welt der Medizin
- Interviews

Jeden Monat neu!
Jetzt kostenlos downloaden unter
www.springer.de/podcast

[15] Steffen, a.a.O., S. 498

[16] siehe Dahm, in: Rieger, Lexikon des Arztrechts, 2. Aufl. 2001, Nr. 5090, Rdnr. 9