

chefarzt aktuell

Informationsdienst für leitende Krankenhausärzte

Juli/August 2012

Nr. 4/12

THEMENÜBERSICHT:

- **Gastkommentar: Dr. med. Andreas Crusius**
Vorsitzender der Ständigen Konferenz der Gutachterkommissionen und Schlichtungsstellen;
Präsident der Ärztekammer Mecklenburg-Vorpommern
Seit 1975 existieren Gutachterkommissionen und Schlichtungsstellen, die für den Patienten kostenfrei bei Behandlungsfehlervorwürfen tätig werden. Im Jahr 2011 sind 7.452 Anträge bearbeitet worden. In 2.287 Fällen lag ein Behandlungsfehler oder ein Risikoaufklärungsmangel vor. (S. 74-75)
- **Krankenhausinvestitionsmittel der Länder gehen weiter zurück**
Die Investitionsmittelförderung der Länder unterliegt — mit wenigen Ausnahmen — seit mehreren Jahren deutlichen Erosionstendenzen. Auch im Jahr 2011 gingen die Fördermittel im Vergleich zum Vorjahr deutschlandweit um weitere 156 Mio. Euro zurück. (S. 76-77)
- **Richtlinien, Leitlinien und Empfehlungen**
Der Beitrag befasst sich aus juristischer Sicht mit der Frage, ob durch Richtlinien, Leitlinien und Empfehlungen die ärztliche Entscheidungsfreiheit im Verhältnis zum Patienten gefährdet wird. (S. 78-80)
- **Tätigkeit externer Ärzte im Krankenhaus**
Durch eine Klarstellung im Krankenhausentgeltgesetz wird die Erbringung von Krankenhausleistungen durch niedergelassene Ärzte oder Honorarärzte zulässig. (S. 80)
- **MDK muss Krankenhausabrechnung zeitnah überprüfen**
Vergeht ein Zeitraum, von acht Monaten ungenutzt, sind die Krankenhäuser nach Meinung eines Landessozialgerichts auf Dauer berechtigt, die Herausgabe der Behandlungsakten zu verweigern. (S. 81)
- **Liquidationsrecht des Chefarztes in der Privatambulanz**
Auch für die Privatambulanz gilt § 4 Abs. 2 Satz 1 GOÄ, wonach der Arzt nur Leistungen berechnen darf, die er selbst erbracht hat oder die unter seiner Aufsicht nach fachlicher Weisung erbracht werden, sofern er nicht mit dem Patienten die generelle Vertretung durch einen bestimmten Mitarbeiter vereinbart hat. (S. 82-83)
- **Verwendung des Begriffs "Zentrum" für eine Krankenhausabteilung**
Der Bundesgerichtshof hat entschieden, unter welchen Voraussetzungen eine medizinische Einrichtung eines Krankenhauses als "Zentrum" bezeichnet und wann mit diesem Begriff geworben werden darf. (S. 84-85)

Fortsetzung unseitig 

THEMENÜBERSICHT:

● Richterablehnung im Arzthaftungsprozess

Der zuständige Richter eines Arzthaftungsprozesses kann wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt werden, wenn er in der vom Rechtsstreit betroffenen Klinik mehrfach ärztlich behandelt worden war. (S. 85)

● Rechtliche Grenzen der Erfüllung von Patientenwünschen

Der Beitrag befasst sich mit dem Verhalten des Arztes, wenn der Patient eine indizierte Behandlung ablehnt oder eine Behandlung wünscht, für die keine Indikation gegeben ist. (S. 86-88)

● Fristlose Kündigung eines Chefarztes nach Verschweigen einer Straftat

Die außerordentliche Kündigung eines Chefarztes ist ohne Abmahnung wirksam, wenn er trotz ausdrücklicher Verpflichtung das Krankenhaus über das gegen ihn anhängige Strafverfahren wegen fahrlässiger Tötung nicht in Kenntnis setzt. (S. 88)

● Weiterbildungspflicht und Zeitspanne zur Umsetzung neuer Erkenntnisse

Ein Arzt ist zur regelmäßigen Weiterbildung auf seinem Fachgebiet verpflichtet. Werden in führenden Fachzeitschriften neue Erkenntnisse publiziert, muss er diese zeitnah im Berufsalltag umsetzen, wenn sie wissenschaftlich gesichert sind. (S. 89)

● Befunderhebung bei Eigendiagnose des Patienten

Ein Arzt muss auch bei einem sachkundigen Patienten die Eigendiagnose kritisch betrachten und den Patienten sorgfältig und medizinisch umfassend befragen. Wird aufgrund einer unzureichenden Anamnese die Hinzuziehung eines anderen Facharztes unterlassen, haftet der erstbehandelnde Arzt. (S. 90-91)

● Aufklärungspflicht bei Behandlungsalternative

Ist der Patient über eine Behandlungsalternative informiert, darf der Arzt eine konkrete Empfehlung aussprechen. Ist die Empfehlung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls medizinisch vertretbar, ist die therapeutische Aufklärung nicht zu beanstanden. (S. 92)

Impressum

Herausgeber: Dr. jur. U. Baur
Steinstraße 11 — 40212 Düsseldorf
Tel.: (0211) 3 23 00 90, Fax: (0211) 3 23 00 80
E-Mail: info@ra-baur.de

Geschäftsstelle:

chefarzt aktuell, Frau I. Schulze
Steinstraße 11 — 40212 Düsseldorf
Tel.: (0211) 13 41 30, Fax (0211) 4 92 02 63
Internet: www.chefarzt-aktuell.de
E-Mail: info@chefarzt-aktuell.de

Redaktion, zugleich verantwortlich:

Dr. U. Baur, Steinstr. 11, 40212 Düsseldorf
Tel.: (0211) 3 23 00 90, Fax (0211) 3 23 00 80
Namensartikel geben nicht unbedingt die Meinung der Redaktion und der Herausgeber wieder.
Für die unverlangte Zusendung von Manuskripten, Bildern etc. wird keine Gewähr übernommen. Bei Einsendungen ist die Redaktion zur vollen oder auszugsweisen Veröffentlichung berechtigt.

Urheberrechte:

Die in **chefarzt aktuell** veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt.

Erscheinungsweise:

6 Ausgaben jährlich.

Bezug:

Bestellung über die Geschäftsstelle.
Bezugspreis jährlich
EURO 50,- bei Erteilung einer Einzugsermächtigung,
EURO 55,- bei Rechnungslegung,
EURO 10,- für eine Einzelausgabe.
Alle Preise enthalten Porto und 7 % Mehrwertsteuer.

Abbestellung:

Unter Einhaltung einer Frist von drei Monaten zum Ende eines Kalenderjahres — bitte **möglichst per Fax**.

Satz und Layout: Schulze Textverarbeitung, Düsseldorf
Druck: MAIL BOXES ETC., Düsseldorf

Rechtliche Grenzen der Erfüllung von Patientenwünschen

Der Beitrag befasst sich mit dem Verhalten des Arztes, wenn der Patient eine indizierte Behandlung ablehnt oder eine Behandlung wünscht, für die keine Indikation gegeben ist.

Das Thema führt zu der Frage, wie sich rechtlich das "Sollen" von Ärztinnen und Ärzten beim Handlungsagieren in Reaktion auf Patientenwünsche zu gestalten hat. Dies impliziert auch eine gewisse Paradoxie. Denn zum einen resultieren invasive Behandlungsmaßnahmen im Ausgangspunkt regelmäßig aus einer entsprechenden medizinischen Indikation, welche per definitionem eine Voraussetzung dafür bildet, dass die Intervention einen "Heileingriff" darstellt. Zum anderen bedarf (auch) der ärztliche Eingriff in die Integrität eines Menschen nach deutschem Recht — zur Vermeidung von Strafbarkeit wegen Körperverletzung — eines Rechtfertigungsgrundes, den grundsätzlich die Einwilligung des Patienten in die Eingriffsdurchführung, also sein dahingehender "Wunsch" zur Behandlung, bildet.

Vor allem die Überprüfung gegebener Eingriffsindikation (Behandlungsfehler?) und wirksamer Einwilligung (Aufklärungsmangel?) sind im Normalfall Gegenstände arzthaftungsrechtlicher und arztstrafrechtlicher Verfahren. Jenseits dessen stellt sich in besonderer Weise die Frage nach rechtlichen Grenzen, wenn der Patient

- eine indizierte Behandlung ablehnt, also ihre Durchführung nicht wünscht, oder
- eine Behandlung, für welche keine Indikation gegeben ist, wünscht.

1. Es muss im Bewusstsein der Ärzteschaft stehen, dass letztlich "Legitimation" zur Durchführung von Behandlungsmaßnahmen jeder ärztliche Eingriff erst durch das "Einverständnis des aufgeklärten Kranken" erhält (Laufs, *Arztrecht*, 1993, Rd.Nr. 42). Dies resultiert im Kern aus der Rechtsprechung auf der Grundlage einer Entscheidung des Reichsgerichts auf dem Jahre 1894 (RGSt 25, 375), wonach jeder ärztliche Eingriff im Ansatz den Tatbestand der Körperverletzung erfüllt und auch als rechtswidrig zu erachten ist. Die Rechtswidrigkeit des Eingriffs — und damit eine Strafbarkeit — wird unterbunden, wenn sich der Arzt auf einen Rechtfertigungsgrund beziehen kann. Diesen bildet regelmäßig die Einwilligung des Patienten in die Vornahme des Eingriffs. Allerdings ist eine solche Einwilligung nur wirksam, wenn der Patient die für seine Entscheidung bedeutsamen Umstände kennt, mithin weiß, "in was" er einwilligt. Diesem Erfordernis muss eine adäquate Aufklärung Rechnung tragen. Ungeachtet tradiert Rechtsprechung liegt der Verpflichtung zur adäquaten Aufklärung des Patienten letztlich das in Art. 2 GG konstituierte Selbstbestimmungsrecht eines Jeden als allgemeines Persönlichkeitsrecht zugrunde. Nach der Rechtsprechung des BGH darf sich niemand "zum Richter in der Frage aufwerfen, unter welchen Umständen ein anderer vernünftigerweise bereit sein sollte, seine körperliche Unversehrtheit zu opfern, um dadurch wieder gesund zu werden" [BGHSt 11, 111 (114)]. In dieser Zuspitzung tritt der der Aufklärungsproblematik zugrundeliegende rechtliche Gedanke klar zu Tage. Es gibt kein sogenanntes "therapeutisches Privileg" und keine "Vernunftthoheit" des Arztes, obwohl es dessen "vornehmstes Recht und seine wesentliche Pflicht" ist, "den kranken Menschen nach Möglichkeit von seinem Leiden zu heilen" (BGH, a.a.O.).

Infolgedessen ist einer Ablehnung indizierter Behandlungsmaßnahmen durch einen selbstbestimmt entscheidenden Patienten grundsätzlich Rechnung zu tragen. Dies setzt allerdings eine vorgängig besonders eingehende und eventuell auch drastische Aufklärung im Hinblick auf Risiken, Nachteile und (eventuell tödliche) Konsequenzen eines Absehens von der Behandlung voraus.

2. Einerseits ergibt sich aus den vorangehenden Ausführungen, dass invasive ärztliche Behandlung grundsätzlich nicht gegen den Willen des Patienten Ausführung finden darf. Reicht dessen Selbstbestimmungsrecht andererseits so weit, die Durchführung indikationsloser Eingriffe, also per definitionem eine "Wunschbehandlung", einfordern zu können?

Im Ausgangspunkt ist zu berücksichtigen, dass unsere Rechtsordnung die Ausführung indikationsloser Eingriffe — also von Eingriffen, die keine Heilbehandlung darstellen — anerkennt (z.B.: Organentnahme vom Lebenden und — inzwischen weiterhin als zulässig erachtet — die sogenannte Wunschsectio). Demgemäß hat der BGH konstatiert, nicht jede ärztliche Maßnahme geschehe zu Heilzwecken. Der Arzt führe vielmehr in grundsätzlich zulässiger Weise auch Behandlungen durch, die, wie Sterilisationen oder kosmetische Operationen, anderen Zielen dienen können (NJW 1978, 1206).

Ist eine Behandlung kontraindiziert, darf sie auch auf nachhaltigen Wunsch des Patienten nicht angewandt werden (vgl. z.B. OLG Düsseldorf VersR 2002, 611). Gesetzliche Verbote sind unabdingbar einzuhalten (z.B.: Schwangerschaftsabbruch im Sinne von § 218 StGB). Zudem ist generell das Berufsordnungsrecht zu wahren (vgl. z.B. die Untersagung einer Teilnahme am ärztlich assistierten Suizid gem. § 16 Satz 3 M-BOÄ).

Nach allgemeinen Grundsätzen stellt die Rechtsprechung gerade bei indikationslosen Eingriffen um so höhere Anforderungen an die Aufklärung des Patienten. So formulierte der BGH im Fall einer kosmetischen Operation wie folgt: "Je weniger ein ärztlicher Eingriff medizinisch geboten ist, um so ausführlicher und ausdrücklicher ist der Patient, dem dieser Eingriff angeraten wird oder der ihn selbst wünscht, über dessen Erfolgsaussichten und etwaige schädliche Folgen zu informieren". Dem Patienten "müssen etwaige Risiken deutlich vor Augen gestellt werden, damit er genau abwägen kann, ob er einen etwaigen Misserfolg des ihn immerhin belastenden Eingriffs ... oder gesundheitliche Beeinträchtigungen in Kauf nehmen will, selbst wenn diese auch nur entfernt als eine Folge des Eingriffs in Betracht kommen". Dem Patienten ist das "Für und Wider mit allen Konsequenzen vor Augen zu stellen" (MedR 1991, 85), was nicht zuletzt eine Darstellung misslungener Eingriffsdurchführung impliziert.

Ein wirklich fundierter, selbstbestimmter Patientenwille bzw. Patientenwunsch vermag also einen Rechtfertigungsgrund für indikationslose Behandlung zu bilden, was eine demgemäß adäquate Aufklärung voraussetzt.

Allerdings besteht eine weitere Schranke gem. § 228 StGB, wonach der (indikationslose) Eingriff auch bei Einwilligung des Patienten nicht gegen die "guten Sitten" verstoßen darf. Ein solcher Verstoß wird z.B. für die Durchführung einer sogenannten "Wunschsectio" zwischenzeitlich nicht mehr angenommen [vgl. dazu — auch allgemein äußerst instruktiv — die "Leitlinie" der DGGG/AG MedR "Absolute und relative Indikationen zur Sectio caesarea"; AWMF 015/054 (S 1)].

Zusammenfassend ist zu konstatieren, dass die — auf der Grundlage adäquater Aufklärung — wirksame Einwilligung des Patienten (sozusagen sein entsprechender "Wunsch") eine grundsätzlich notwendige Bedingung für die Rechtmäßigkeit ärztlicher Eingriffsdurchführung bildet. Andererseits muss/darf ein Arzt eine Behandlung nicht ohne weiteres durchführen, nur weil sie vom Patienten gewünscht ist. Mithin gilt, was Eser prägnant formuliert hat: Die

Einwilligung (bzw. der Wunsch) des Patienten ist "eine zwar grundsätzlich notwendige, aber nicht ohne weiteres hinreichende Bedingung für die Rechtmäßigkeit eines ärztlichen Eingriffs". Anders gesagt: "Die Einwilligung ist nicht zwangsläufig ein Rechtfertigungsgrund, sondern lediglich Rechtfertigungsschranke für ärztliches Handeln". So darf der Arzt "zwar einerseits nicht mehr tun, als der Patient gestattet, andererseits aber nicht alles tun, was dieser von ihm verlangt" (Eser, Eine schutzgutorientierte Problemübersicht, 2 StW 97 (1985), S. 1 ff.).

Rechtsanwalt **Rolf-Werner Bock**
Schlüterstr. 37 — 10629 Berlin
Tel.: (030) 88 91 38-0 — Fax: (030) 88 91 38-38 — E-Mail: Berlin@uls-frie.de

* * * * *

Fristlose Kündigung eines Chefarztes nach Verschweigen einer Straftat

Die außerordentliche Kündigung eines Chefarztes ist ohne Abmahnung wirksam, wenn er trotz ausdrücklicher Verpflichtung das Krankenhaus über das gegen ihn anhängige Strafverfahren wegen fahrlässiger Tötung nicht in Kenntnis setzt.

Hessisches Landesarbeitsgericht, Urteil vom 05.12.2011 — 7 Sa 524/11 (rechtskräftig)

Zum Sachverhalt:

Der Kläger hatte sich 2009 vertraglich verpflichtet, Vorkommnisse von erheblicher oder grundsätzlicher Bedeutung, insbesondere auch Untersuchungen der Staatsanwaltschaft, unverzüglich dem Dienstvorgesetzten mitzuteilen. Zusätzlich hatte er eine Erklärung unterschrieben, dass gegen ihn keine Strafverfahren, Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft oder Disziplinarverfahren anhängig sind. Wegen eines Vorfalls im Jahr 2002 wurde er 2010 wegen fahrlässiger Tötung verurteilt. Nachdem der Krankenhausträger hiervon erfahren hatte, kündigte er den Kläger fristlos aus wichtigem Grund.

Aus den Gründen:

Die außerordentliche Kündigung ist wirksam, weil der Beklagten die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigem Grund nicht mehr zumutbar war (§ 626 BGB). ...

In der Erklärung, die der Kläger nach Antritt des Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten im November 2009 unterzeichnete, verpflichtete sich der Kläger "Von jedem gegen mich eingeleiteten Straf- oder Ermittlungsverfahren und jeder gerichtlichen Verurteilung Mitteilung zu machen".

Gerade die Tatsache, dass die Parteien nicht nur im Arbeitsvertrag eine Meldepflicht vereinbarten, sondern die Beklagte daneben die Unterzeichnung der Erklärung vom Kläger verlangte, musste diesem unmissverständlich deutlich machen, welch hohen Stellenwert die Beklagte dem guten Leumund ihrer Beschäftigten — zumal in leitender Stellung — beimisst.

Die Beklagte hat auf Grund der Tatsache, dass der Kläger als Chefarzt eine durchaus herausragende Bedeutung für die Entwicklung und den Ruf der Kliniken hat, ein alles überwiegendes Interesse daran, sich von einem Mitarbeiter in dieser Position sofort zu trennen, der nicht nur wegen eines in einer ähnlichen Funktion begangenen Tötungsdelikts verurteilt wurde, sondern es trotz ausdrücklich übernommener Verpflichtung unterließ, ihr von dem Verfahren Mitteilung zu machen. Dass das dadurch zerstörte, für die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unabdingbare Vertrauensverhältnis wiederhergestellt werden könnte, war nicht zu erwarten. Aus diesem Grund war die Beklagte auch nicht verpflichtet, dem Kläger vor Ausspruch einer Kündigung eine Abmahnung auszusprechen.

Mitgeteilt von RA Dr. Ulrich Baur — Steinstraße 11 — 40212 Düsseldorf